

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

LES APPORTS AUX ASSOCIATIONS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le samedi 11 mars 1944, à 14 heures

PAR

Géry DELESALLE

Rédacteur à la Banque de France

Président : M. ACHILLE MESTRE, Professeur.

Suffragants { *M. LAFERRIÈRE, Professeur.*
 { *M. LAMPUÉ, Professeur.*

PARIS

JOUBE & C^{ie}, ÉDITEURS

15, RUE RACINE, 15

1944

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

Nom du Candidat : DELESALLE.

Prénom : Géry.

Date de la soutenance : _____

Numéro d'ordre : _____

1

DELESALLE (Géry). — Les apports aux associations. — *Paris*, Jouve et Cie, édit., 1944, in-8°, 108 p.

(*Th. de Droit. Paris, 1944, n°*).

2

DELESALLE (Géry). — Les apports aux associations. — *Paris*, Jouve et Cie, édit., 1944, in-8°, 108 p.

(*Th. de Droit. Paris, 1944, n°*).

3

DELESALLE (Géry). — Les apports aux associations. — *Paris*, Jouve et Cie, édit., 1944, in-8°, 108 p.

(*Th. de Droit. Paris, 1944, n°*).

4

DELESALLE (Géry). — Les apports aux associations. — *Paris*, Jouve et Cie, édit., 1944, in-8°, 108 p.

(*Th. de Droit. Paris, 1944, n°*).

THÈSE
POUR
LE DOCTORAT

LES APPORTS AUX ASSOCIATIONS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le samedi 11 mars 1944, à 14 heures

PAR

Géry DELESALLE

Rédacteur à la Banque de France

Président : M. ACHILLE MESTRE, Professeur.

Suffragants { *M. LAFERRIÈRE, Professeur.*
 { *M. LAMPUË, Professeur.*

PARIS

JOUBE & C^{ie}, ÉDITEURS

15, RUE RACINE, 15

1944

*La Faculté n'entend donner aucune approbation ni
improbation aux opinions émises dans les Thèses;
ces opinions doivent être considérées comme propres
à leurs auteurs.*



SOMMAIRE

INTRODUCTION

1. Nécessité d'un patrimoine pour les associations.	9
§ 1 ^{er} . — COMMENT EN PRATIQUE LES BIENS SONT-ILS MIS A LA DIS- POSITION DE L'ASSOCIATION ?.....	10
2. Définition des apports aux associations. — 3. Exemples tirés de la Juris- prudence : <i>Caisse rurale de la commune de Manigod</i> . — 4. <i>Association</i> <i>hospitalière de Saint François de Sales</i> . — 5. <i>Association de Saint Sigis-</i> <i>bert</i> . — 6. <i>Cercle d'Etudes et d'Education populaire de Pont sur-Sambre</i> . — 7. <i>Foyer d'Asfeld et de Vieux</i> . — 8. <i>Foyer Ternois</i> . — 9. <i>Association</i> <i>pour le développement des œuvres d'éducation populaire des Brotteaux</i> . — 10. <i>Association Marquette</i> . — 11. Ce que nous voyons dans ces exemples.	
§ 2 ^e . — QUE PRÉVOIT LA LOI POUR METTRE L'ASSOCIATION EN POS- SESSION DES BIENS QUI LUI SONT NÉCESSAIRES ?.....	14
12. Les articles de la loi de 1901 relatifs à la capacité des associations. — 13. Quelques textes spéciaux concernant certaines associations. — 14. Résumé : deux sortes d'associations suivant la capacité.	
§ 3. — COMMENT LA LÉGISLATION S'APPLIQUE-T-ELLE A LA PRA- TIQUE ?.....	16
15. Références aux auteurs qui ont traité la question.	

CHAPITRE PREMIER

NATURE ET LICÉITÉ DES APPORTS AUX ASSOCIATIONS

16. Position de la question	19
SECTION I. — Théorie niant la licéité des apports.....	20
17. Exposé de la théorie et ses conséquences. — 18. Critique d'après des documents relatifs à la loi de 1901. — 19. Appréciation des arguments par l'histoire de la loi. — 20. Solution pratique.	

SECTION II. — Théorie admettant la validité des apports comme actes à titre onéreux 25

21. Exposé des arguments. — 22. a) *La convention doit être interprétée dans le sens où elle peut avoir un effet légal.* — 23. b) *L'apport n'a pas le caractère irrévocable des donations.* — 24. c) *L'apporteur reçoit une contre-partie de son apport.* — 25. Avantages matériels. — 26. Avantages moraux : théorie d'après laquelle ces avantages peuvent donner à une opération le caractère onéreux. — 27. Théorie opposée. — 28. d) *L'intention libérale n'est pas prouvée.*

SECTION III. — Théories admettant la licéité des apports comme n'entrant pas dans le patrimoine propre de l'association. 33

29. Idées générales.

§ 1^{er}. — **THÉORIE DE LA COPROPRIÉTÉ.** 34

30. Projet primitif de la loi de 1901 : indivision régie par un article spécial. — 31. Idée de Waldeck-Rousseau : société ou indivision régie par le Code civil. — 32. Critique de l'idée de Waldeck-Rousseau. — 33. La propriété en main commune.

§ 2. — **THÉORIE DE L'AFFECTATION** 38

34. La notion d'affectation sans mutation de propriété. — 35. Arguments en faveur de la mutation de propriété. — 36. Théorie de la mutation conditionnelle.

SECTION IV. — Comparaison entre les apports aux associations et d'autres actes juridiques. 42

37. Comparaisons faites par M. Gény. — 38. *Apports en société* : assimilation par certains auteurs. — 39. Distinction entre l'apport à une association et à l'apport en société. — 40. *Apports en mariage.* — 41. *Affectations administratives.* — 42. *Mandat.* — 43. *Dotalité incluse.* — 44. *Usufruit.* — 45. *Usage.* — 46. *Donation assortie d'un droit de retour.* — 47. *Prêt à usage ou commodat.* — 48. Diversité de la nature des apports.

CHAPITRE II

CONDITIONS DES APPORTS AUX ASSOCIATIONS

49. Application aux apports des notions de consentement, capacité, objet et cause 54

SECTION I. — Conditions nécessaires pour qu'une personne puisse faire un apport à une association. 56

50. Plan de la section.

§ 1^{er}. — QUALITÉ DE L'APPORTEUR. 56

51. Doit-il être un associé ?

§ 2. — CAPACITÉ DE L'APPORTEUR. 57

52. L'apporteur doit avoir la capacité de disposer des biens apportés. — 53. Cas des incapables.

§ 3. — POUVOIR DE L'APPORTEUR SUR LE BIEN APPORTÉ. 59

54. Nue-propriété et usufruit. — 55. Mariage : biens communs. — 56. Mariage : biens propres de la femme.

§ 4. — DISPONIBILITÉ DU BIEN. 62

57. Régime dotal. — 58. Bien de famille. — 59. Substitution permise par les articles 1048 et 1049 du Code civil. — 60. Clause d'indisponibilité. — 61. Réserve héréditaire.

SECTION II. — Conditions nécessaires pour qu'une association puisse recevoir un apport. 66

62. Plan de la section.

§ 1^{er}. — DATE DES APPORTS. 66

63. Cette date ne peut pas être antérieure, mais elle peut être postérieure à la fondation de l'association. — 64. L'apport ayant effet à la mort du disposant est-il un pacte sur succession future ? — 65. Apport par testament.

§ 2. — APPORTS IMMOBILIERS. 69

66. Textes. — 67. Associations de la loi de 1901. — 68. Sociétés de secours mutuels.

§ 3. — APPORTS MOBILIERS. 72

69. Impossibilité théorique des apports mobiliers. — 70. Possibilité comme accessoire des apports immobiliers. — 71. Impossibilité des apports de capitaux. — 72. Droit d'enregistrement sur les apports mobiliers.

CHAPITRE III
EFFETS DES APPORTS

73. Idées générales et plan.....	78
SECTION I. — Effets des apports entre les parties	78
§ 1 ^{er} . — DROITS DE L'ASSOCIATION.....	78
74. Idée générale : l'association a l'usage du bien apporté. — 75. Cas où l'association peut louer le bien apporté. — 76. Droit de disposition. — 77. Limites du droit de disposer. — 78. Apport à une autre association.	
§ 2. — DROITS DE L'APPORTEUR.....	82
79. Créance de restitution du bien. — 80. Différents cas de reprise. — 81. L'apporteur peut-il mettre fin à l'apport par sa seule volonté ? — 82. Reprise amiable. — 83. Transmissibilité de la situation de l'apporteur. — 84. Améliorations et détériorations.	
§ 3. — PARTAGE DES CHARGES DE LA PROPRIÉTÉ.....	87
85. Charges fiscales. — 86. Risques.	
SECTION II. — Effets des apports vis-à-vis des tiers.....	89
§ 1 ^{er} . — DROITS GÉNÉRAUX DES CRÉANCIERS.....	90
87. Différentes sortes de créanciers, créanciers de l'apporteur pour une cause antérieure à l'apport. — 88. Action paulienne contre l'apport. — 89. Conflit entre les créanciers de l'apporteur et ceux de l'association.	
§ 2. — SITUATION HYPOTHÉCAIRE DE L'IMMEUBLE APPORTÉ.....	92
90. — L'apport immobilier doit-il être transcrit ? — 91. Opinions de M. Hardoin et de M. Gény et conclusion.	
CONCLUSION.....	95
92. Malentendu sur le sens du mot « association ». — 93. La conception de Waldeck-Rousseau et celle des codes. — 94. Evolution des idées au cours du XIX ^e siècle. — 95. Conséquences de la loi en ce qui concerne les apports aux associations. — 96. Législation idéale. — 97. Opposition entre la théorie de Waldeck-Rousseau et les idées actuelles. — 98. Modification de la législation en partant de la loi de 1901. — 99. Conséquences de cette modification.	

LES APPORTS AUX ASSOCIATIONS

INTRODUCTION

1. L'association est d'après l'article 1^{er} de la loi du 1^{er} juillet 1901 « la convention par laquelle deux ou plusieurs personnes mettent en commun d'une façon permanente leurs connaissances ou leur activité dans un but autre que de partager des bénéfices ». Dans son acception la plus courante, le mot « association » ne désigne pas la convention, mais l'union qui en résulte.

Or cette union formée d'une façon permanente pour un but autre que de partager des bénéfices aura besoin le plus souvent pour la poursuite de son but d'autre chose que des connaissances et de l'activité. Elle a besoin de salles pour ses réunions, de bureaux pour son administration avec le matériel mobilier que supposent ces locaux. De plus, certains buts demandent l'usage de biens mobiliers ou immobiliers appropriés : un terrain et des engins pour le sport, un bâtiment pour l'école ou l'hôpital, une salle de travail et des livres pour le cercle d'études, une salle et des jeux pour le cercle de jeux. Et pour se procurer ces biens et être à même de faire les dépenses nécessitées par l'activité sociale, l'existence d'une caisse est nécessaire.

Comment ces biens sont-ils mis à la disposition des associations ? La solution comprend la réponse à trois questions :

1° Comment en pratique les biens sont-ils mis à la disposition des associations ?

2° Que prévoit la loi pour mettre une association en possession des biens qui lui sont nécessaires ?

3° Comment la législation s'applique-t-elle à la pratique ?

§ 1. — COMMENT EN PRATIQUE LES BIENS SONT-ILS MIS
A LA DISPOSITION DE L'ASSOCIATION ?

2. L'association peut entrer en possession des biens par les modes du droit commun dont les principaux sont l'achat et la location. Mais cela suppose déjà l'existence de disponibilités dans le patrimoine. Dans le cas spécial des associations, l'intérêt que certaines personnes portent au but poursuivi supplée au défaut de ressources, en particulier pour la constitution du patrimoine initial, par l'apport de certains biens.

Nous arrivons ainsi à la notion d'apport. Comme nous venons de le voir, il s'agit là d'un mode d'entrée en possession spécial aux associations. M. Henri Berger (1) en donne la définition suivante : « On peut définir l'apport l'opération juridique par laquelle une personne transmet à une association un droit sur un bien mobilier ou immobilier moyennant l'acquisition de droits d'associé proportionnels à la valeur du droit transmis. »

Nous ne retiendrons pas cette définition comme trop restreinte et supposant résolues, dans un sens opposé au nôtre, certaines questions que nous aurons à traiter. Il faut supprimer le membre de phrase « moyennant l'acquisition de droits d'associé proportionnels à la valeur du droit transmis ». Par contre, pour distinguer l'apport des modes d'acquisition du droit commun, il faut préciser que le but de l'apporteur est de contribuer à l'œuvre sociale, tandis que le vendeur ou le bailleur peuvent se désintéresser de cette œuvre. Ainsi notre définition sera la suivante : L'apport à une association est la mise d'un bien à la disposition de cette association en vue de contribuer à l'œuvre sociale.

3. Pour en donner une idée plus nette, nous allons en citer quelques exemples que nous trouvons dans la jurisprudence et qui nous serviront dans notre étude.

Caisse rurale de la commune de Manigod (2). — Cette caisse est une société coopérative de crédit à capital variable qui reçoit par ses statuts des apports évalués à 2.000 fr. effectués par ses membres. La question s'étant posée, à l'occasion du droit d'enrè-

(1) Henri BERGER, *Le régime fiscal des apports aux associations de la loi du 1^{er} juillet 1901*. Th. Paris, 1937, p. 3.

(2) Cass. civ., 4 août 1909. S. 1910.1.393, n. WAHL, puis Ch. réun., 11 mars 1914, D. P. 1914.1.257, S. 1918-1919.1.103.

gistroment à percevoir sur ces statuts et ces apports, de savoir si la caisse était une société ou une association, la Cour de cassation a reconnu qu'il s'agissait d'une association.

4. *Association hospitalière de Saint François de Sales* (1). — L'association a pour but l'hospitalisation comme son nom l'indique. Par l'acte constitutif, des associés font apport d'une maison sise à Lyon et de meubles la garnissant.

5. *Association de Saint Sigisbert* (2). — C'est encore une association à but charitable à laquelle les sieurs O'Gorman, Louyot, Garnier et la dame Fabius Henrion apportent par l'acte de constitution divers terrains estimés 350.000 fr.

6. *Cercle d'Etudes et d'Education populaire de Pont-sur-Sambre* (3). — Par l'acte constitutif du Cercle, « M. Charles Lemaire, curé audit Pont, fondateur de l'association, a fait apport à celle-ci d'un immeuble sis dans ladite commune, le mobilier s'y trouvant, et 22 ares, 87 centiares de terre, cet apport fait pour assurer le fonctionnement de l'association ». Cet apport est évalué à 15.000 fr.

7. *Le Foyer d'Asfeld et de Vieux* (4). — Les statuts contiennent les clauses suivantes : « Le sieur Bauduin, curé-doyen à Asfeld, fondateur et président de l'association *le Foyer d'Asfeld* lui a fait apport d'un immeuble situé à Asfeld... L'association aura, par le seul fait des présentes, la propriété et la jouissance de l'immeuble apporté par le sieur Bauduin à compter de la publication faite au *Journal officiel* en conformité avec la loi de 1901... Comme conséquence de son apport, le sieur Bauduin aura dans l'association la qualité de membre fondateur à perpétuité et d'administrateur à vie... En cas de dissolution de l'association, le sieur Bauduin reprendra l'immeuble apporté s'il existe encore ou sa valeur de vente, étant spécifié que ce droit de reprise ne saurait avoir pour effet de frapper l'immeuble d'inaliénabilité ; ce droit passera à ses héritiers, légataires universels ou cessionnaires... En cas de dissolution, tout apporteur d'immeubles ou ses ayants droit aura après paiement du passif avant tous autres un droit de reprise sur l'objet de sa libération

(1) Cass. civ., 20 janv. 1930. S. 1930.1.281, n. GÉNY, D. H. 1930.179.

(2) Cass. civ., 24 fév. 1932. S. 1932.1.321, n. GÉNY, D. H. 1932.245.

(3) Trib. civ. Avesnes, 22 fév. 1935, *Journ. Enreg.*, 1935, n° 34976.

(4) Trib. civ. Rethel, 12 avril 1935, *Journ. Enreg.*, 1935, p. 164.

qui devra être vendu en nature, net de toutes charges, avec toutes ses plus-values sans compensation si cet objet existe encore ou en valeur équivalente à la seule condition que ce droit figure dans l'acte d'apport: »

8. *Le Foyer Ternois* (1). — Les statuts du *Foyer Ternois* prévoient l'existence de membres fondateurs « apportant à la société soit les immeubles nécessaires à son fonctionnement soit les sommes nécessaires à leur acquisition ». Les articles 15 et 16 des mêmes statuts énumèrent les apports immobiliers faits par les membres fondateurs.

9. *Association pour le développement des œuvres d'éducation populaire des Brotteaux* (2). — Les fondateurs apportent des immeubles par l'acte constitutif de l'association. Il est stipulé que « l'association, sous la réserve qui sera stipulée ci-après, aura, par le seul fait des présentes, propriété et jouissance des terrains apportés à partir de la publication faite au *Journal officiel* en conformité de la loi du 1^{er} juillet 1901 ». L'acte contient en outre les clauses suivantes : « L'apport étant fait pour permettre à l'association de remplir le but poursuivi par ses fondateurs, il est expressément stipulé que : 1^o l'association emploiera les immeubles apportés exclusivement pour les œuvres comprises dans son objet ; 2^o que la direction de l'association devra toujours être et rester catholique ; 3^o qu'en cas d'inobservation de l'une de ces conditions la résolution de l'apport pourra être demandée par les apporteurs ou un descendant ou héritier de ceux-ci ; 4^o qu'en cas de dissolution de l'association, de cessation de son fonctionnement, les immeubles apportés, s'ils existent encore, feront retour à la société apporteuse ou pour elle à ses représentants, francs et quittes de toutes charges, avec le droit aux baux des terrains qui existeront alors et sans indemnité pour quelque cause que ce soit. »

10. *Association Marquette* (3). — La *Revue de l'Enregistrement* ne cite que des extraits de ce jugement qui permettent de savoir

(1) Trib. civ. Laon, 5 juin 1935, *Journ. Enreg.*, 1935, p. 166.

(2) Trib. civ. Lyon, 26 fév. 1935, *Journ. Enreg.*, 1935, p. 169, puis Cass., 19 nov. 1940. S. 1943.1.9, note B. GÉNY.

(3) Trib. civ. Nancy, 2 oct. 1935, *Revue de l'Enreg.*, 1936, p. 686, puis Cass., 31 janv. 1939.

seulement qu'il s'agit d'apports immobiliers et qu'il n'y a pas eu de transcription.

11. Dans tous ces exemples, les apports sont faits par les fondateurs et mentionnés dans les statuts. Ce sont des ressemblances de fait : nous verrons dans cette étude que les apports peuvent être faits par d'autres personnes que les associés et à d'autres dates que la constitution de l'association. Mais il est intéressant de constater comment se présente en pratique l'opération juridique que nous allons étudier. Deux sortes de raisons peuvent expliquer les analogies que nous trouvons entre les espèces jurisprudentielles. La première est d'ordre psychologique : parmi les nombreuses formes et les nombreuses applications théoriquement possibles des apports, quelques-unes seulement se présentent dans la pratique parce qu'elles répondent à une utilité. La seconde est d'ordre juridique : la jurisprudence ne nous montre que des exemples d'actes ayant donné lieu à procès ; or, il peut y avoir dans les ressemblances que nous remarquons un élément qui est une source de procès et qui ne se trouve pas dans d'autres actes que la jurisprudence n'a pas eu à connaître. Les ressemblances que nous trouvons entre nos exemples ont eu en effet leur part dans les procès par la similitude qu'elles créent avec les apports en société. Mais c'est surtout à la raison psychologique qu'il faut les attribuer : les apports sont faits pour constituer le patrimoine initial et ils ont pour auteurs ceux qui veulent concourir au but social, c'est-à-dire, en général, les associés.

La première espèce se distingue des autres par plusieurs traits : l'association est une société coopérative de crédit et les apports consistent en capitaux évalués à une certaine somme. L'opération ressemble plus particulièrement à un apport en société et la confusion a été commise par l'administration de l'Enregistrement, mais la Cour de cassation a reconnu le caractère propre de l'acte.

Dans les autres exemples, les associations ont pour but l'hospitalisation ou l'éducation et les fondateurs leur apportent pour leur permettre de poursuivre leur but des immeubles qu'ils possèdent individuellement ou en copropriété. Certains statuts mentionnent en plus les meubles garnissant ces immeubles. Nous trouvons aussi dans certains contrats des stipulations en faveur des apporteurs.

§ 2. — QUE PRÉVOIT LA LOI POUR METTRE L'ASSOCIATION EN POSSESSION DES BIENS QUI LUI SONT NÉCESSAIRES ?

12. La loi du 1^{er} juillet 1901 contient les dispositions suivantes :

« Art. 2. — Les associations de personnes pourront se former librement sans autorisation ni déclaration préalable, mais elles ne jouiront de la capacité juridique que si elles se sont conformées aux dispositions de l'article 5.

« Art. 6. — Toute association régulièrement déclarée [l'article 5 prévoit une déclaration pour donner aux associations la capacité juridique] peut, sans aucune autorisation spéciale, ester en justice, acquérir à titre onéreux, posséder et administrer en dehors des subventions de l'Etat, des départements et des communes :

1^o les cotisations de ses membres ou les sommes au moyen desquelles ces cotisations ont été rédimées, ces sommes ne pouvant être supérieures à cinq cents francs (500 fr.) ;

2^o le local destiné à l'administration de l'association et à la réunion de ses membres ;

3^o les immeubles strictement nécessaires à l'accomplissement du but qu'elle se propose.

« Art. 10. — Les associations peuvent être reconnues d'utilité publique par décrets rendus en la forme des règlements d'administration publique.

« Art. 11. — Ces associations peuvent faire tous les actes de la vie civile qui ne sont pas interdits par leurs statuts, mais elles ne peuvent posséder ou acquérir d'autres immeubles que ceux nécessaires au but qu'elles se proposent...

« Art. 21 (2^e alinéa). — Il n'est en rien dérogé pour l'avenir aux lois spéciales relatives aux syndicats professionnels, aux sociétés de commerce et aux sociétés de secours mutuels. »

13. Les sociétés de commerce, que cite l'article 21, ne sont pas des associations de même que les sociétés civiles parce qu'elles ont en vue d'après l'article 1832 du Code civil le partage des bénéfices qu'exclut la notion d'association telle qu'elle résulte de la loi de 1901 (1).

(1) La distinction entre les associations et les sociétés et les caractères des différentes

La capacité des syndicats professionnels est définie depuis la loi du 12 mars 1920 par l'article 10 du livre III du Code du Travail: « Ils ont le droit d'ester en justice et d'acquérir sans autorisation à titre gratuit ou onéreux des biens meubles ou immeubles » (1).

Celle des sociétés de secours mutuels est définie par les articles suivants de la loi du 1^{er} avril 1898 modifiée par celle du 15 août 1923 :

« ART. 15. — Les sociétés libres et unions de sociétés libres peuvent recevoir et employer les sommes provenant des cotisations des membres honoraires et participants et généralement faire des actes de simple administration, elles peuvent posséder des objets mobiliers, prendre des immeubles à bail pour l'installation de leurs divers services.

« (L. 15 août 1923, art. 1^{er}). Elles peuvent recevoir avec l'autorisation du préfet des dons et legs mobiliers et avec l'autorisation du Conseil d'Etat des dons et legs immobiliers.

« (L. 15 août 1923). Les sociétés libres peuvent, en outre, comme les sociétés approuvées, et dans les conditions énoncées aux § 2, 3, 4 et 5 de l'article 20 de la présente loi, construire, acquérir et posséder des immeubles jusqu'à concurrence des trois quarts de leur avoir, les vendre et les échanger.

« ART. 17 *in fine*. — Les sociétés de secours mutuels et les unions approuvées, prévues par l'article 8, peuvent être autorisées par décret rendu en Conseil d'Etat à acquérir les immeubles nécessaires, soit à leurs services d'administration, soit à leurs services d'hospitalisation.

« ART. 33. — Les sociétés reconnues comme établissements d'utilité publique jouissent des avantages accordés aux sociétés approuvées. Elles peuvent, en outre, posséder et acquérir,

sortes d'associations, en particulier des coopératives, ont été étudiés d'une façon très détaillée par M. HAYEM dans sa thèse copieuse sur les *Domaines respectifs des associations et des sociétés* (1907). V. aussi la thèse de M. Adolphe PICHON sur les *Caractères distinctifs des associations soumises à la loi de 1901* (1905) ; WAHL, *Définition de l'association selon la loi du 1^{er} juillet 1901* dans le *Journal des Sociétés*, août 1905, n° 1475, p. 337.

(1) Nous aurons à plusieurs reprises à parler des syndicats pour lesquels la loi du 4 octobre 1941, dite *Charte du Travail*, pose les bases d'une législation nouvelle. A défaut de statut définitif, nous nous en tiendrons dans nos développements à la législation antérieure.

vendre et échanger des immeubles, dans les conditions déterminées par le décret déclarant l'utilité publique ».

Depuis la loi de 1901, des textes spéciaux ont favorisé certaines associations. L'article 12 de la loi du 18 décembre 1915 décide :

« Les coopératives ouvrières de production et les coopératives ouvrières de crédit sont autorisées à recevoir des dons et legs.

L'article 9 de la loi du 7 mai 1917 emploie la même formule pour les coopératives de consommation. Enfin, l'article 35 de la loi du 14 janvier 1933 décide :

« Les associations déclarées qui ont pour but exclusif l'assistance ou la bienfaisance pourront accepter les libéralités entre vifs ou testamentaires sous réserve de l'approbation par décret en Conseil d'Etat ».

14. Nous n'aurons pas à parler ici des associations qui, faute de déclaration, ne jouissent d'aucune capacité : les actes qu'elles font n'ont aucune existence juridique ou sont réputés faits par d'autres personnes.

Ainsi nous pouvons distinguer deux sortes d'associations jouissant de la capacité civile : les associations de droit commun dont la capacité est limitée aux actes prévus par l'article 6 de la loi du 1^{er} juillet 1901 et les associations privilégiées qui jouissent d'une capacité générale sous réserve pour certaines d'entre elles, de la limitation du patrimoine à certains biens et des formalités à observer pour acquérir à titre gratuit.

§ 3. — COMMENT LA LÉGISLATION S'APPLIQUE-T-ELLE A LA PRATIQUE ?

15. Nous avons vu comment la législation limitait la capacité des associations et comment, en pratique, celles-ci recevaient par voie d'apport les biens qui leur étaient utiles. Il reste à voir si l'opération dont nous avons cité des exemples est conforme à la loi, en particulier si et comment les apports aux associations de droit commun rentrent dans le cadre des actes permis par la loi de 1901.

L'aspect pratique des apports n'a pas été vu nettement dès 1901. MM. Trouillot et Chapsal, dans leur commentaire de la loi (1) semblent ne voir encore dans l'association comme les

(1) TROUILLOT et CHAPSAL, *Du Contrat d'association*, Paris, 1902.

auteurs du projet de loi, qu'une convention intéressant les personnes et non les biens.

Dans les années qui ont suivi la capacité des associations a inspiré plusieurs thèses (1), mais la question des apports n'y est pas abordée, ou les auteurs y voient encore un acte prohibé par les termes restrictifs de la loi. Puis la doctrine s'est intéressée à la question et, après avoir commencé par nier la légitimité des apports (2), a essayé de les justifier comme actes à titre onéreux (3). Cette théorie est consacrée en particulier par un article de M. Chavegrin dans le *Journal des Sociétés* et adoptée par les maîtres du droit civil et du droit administratif (4).

Au Congrès de la Liberté d'Association tenu à Paris en 1927 et qui a abouti à la proposition de loi de MM. Groussau, Bergey et autres (5), M. Auguste Rivet a fait allusion à la difficulté que nous traitons pour demander la pleine capacité des associations (6).

C'est une question fiscale qui a porté les apports aux associations devant la jurisprudence, celle du droit d'enregistrement à

(1) CULLAZ, *Les Associations non reconnues d'utilité publique*. Paris, 1902 ; P. CAILLÉ, *Les Associations laïques devant la loi nouvelle*. Paris, 1902 ; P. GUIONNET, *Etude sur les droits patrimoniaux des associations à but non lucratif sous le régime de la loi du 1^{er} juillet 1901*. Paris, 1902 ; R. EYQUEM, *Essai sur la capacité des associations avant et après la loi du 1^{er} juillet 1901*. Bordeaux, 1903 ; JOUITOU, *De la petite personnalité des associations civiles déclarées d'après la loi du 1^{er} juillet 1901*. Paris, 1903 ; BÉJANIN, *De la capacité juridique des associations d'après la loi du 1^{er} juillet 1901*. Paris, 1904 ; J. LE PAGE, *Libéralités en faveur des associations non reconnues d'utilité publique*. Paris, 1904 ; F. THIBAUT, *Les Associations et leur capacité de recevoir à titre gratuit*. Paris, 1904 ; COUPRIE, *L'Association déclarée d'après la loi de 1901*. Paris, 1905.

(2) BERTIN et CHARPENTIER, *Manuel des associations déclarées*, 1907 ; CROUZIL, *La Liberté d'association*, 1907, p. 131 ; R. SALEILLES, *De la Personnalité juridique*, p. 17 ; L. MICHOD, *La théorie de la personnalité morale*, t. II, p. 134.

(3) PICHAT, *Le Contrat d'association*, 1908, p. 14-16 ; CLUNET, *Les Associations aux points de vue historique et juridique*, 1909, t. I, plan de l'ouvrage, p. K ; Auguste RIVET, *Immeubles et ressources des œuvres catholiques*, 1913, p. 71 et s. ; *Le patrimoine légal du culte et des œuvres catholiques*, n° 151, p. 168-171, 1929 ; J. BENOIST, A. CELIER, H. TAUDIÈRE et A. LE VASSEUR, *Sociétés et associations*, 11^e éd. avec la collaboration de P. GUYOT, 1927, p. 60-62 ; HOUPIN et BOSVIEUX, *Traité des sociétés civiles et commerciales*, 7^e éd. 1935, t. 1^{er}, n. 25, p. 32.

(4) E. CHAVEGRIN, *Comment les associations déclarées peuvent-elles acquérir les immeubles dont il leur est permis d'être propriétaires ?* dans le *Journal des Sociétés*, 1911, n° 2044, p. 289-303 ; AUBRY et RAU, *Cours de droit civil français*, t. VI par MARTIN, § 385 bis, p. 60, n. 61 ; PLANIOL et RIPERT, *Traité pratique de droit civil français*, t. XI, par LEPARGNEUR, n° 1113 ; BERTHÉLEMY, *Traité de droit administratif*, 12^e éd., p. 340, n. 1.

(5) *J. O.*, 1927, Ch. dép., ann. n° 4836, p. 1374.

(6) *La Liberté d'association*, Congrès des 25-26 janvier 1927, p. 89-127.

percevoir sur cette opération. Les arrêts de la Cour de cassation du 20 janvier 1930 et du 24 février 1932 que nous avons cités aux n^{os} 4 et 5 ont provoqué les études des commentateurs (1) parmi lesquelles les plus intéressantes sont celles de M. François GénY qui voit dans l'apport une affectation sans transfert de propriété ; ces arrêts ont aussi inspiré une thèse (2).

En 1935, une série de jugements que nous avons cités aux n^{os} 6-10 a attiré l'attention du législateur qui a tranché une partie de la controverse par la loi de finances du 31 décembre 1935 dont l'article 9 a ajouté à l'article 445 du Code de l'Enregistrement un 4^e alinéa ainsi conçu :

« Les apports immobiliers qui sont faits aux associations constituées conformément à la loi du 1^{er} juillet 1901 et au livre III du Code du Travail et de la Prévoyance sociale sont soumis aux mêmes droits que les apports aux sociétés civiles ou commerciales. »

Les jugements de 1935 et la loi qui les a suivis ont été étudiés dans une note anonyme parue dans le *Recueil civil et notarial des Jurisclasseurs* (3).

Nous laisserons de côté la question fiscale qui a été traitée peu de temps après la loi de 1935 dans la thèse de M. Berger (4).

La Cour de cassation, ayant à statuer sur les cinq affaires de 1935, a évité de se prononcer sur la nature et la légitimité des apports. Son dernier arrêt a été annoté au *Recueil Sirey* par M. B. GénY (5).

(1) *Journal des Notaires et des Avocats* : P. GUYOT, *Les Apports aux associations et le droit d'enregistrement*, 1930, p. 313-319 ; DEMOGUE, *Des acquisitions que peuvent faire les associations simplement déclarées*, 1932, p. 164.

Revue du Notariat : articles de Jacques Frimose, 1931, n^o 24149, p. 1-362 ; 1933, n^o 25104, p. 1-373.

Recueil Sirey : notes de François GÉNY, 1930.1.281 et 1932.1.321.

Revue trimestrielle de droit civil : François GÉNY, *Les apports en immeubles aux associations déclarées et non reconnues d'utilité publique*, 1930, p. 653-700.

(2) Jean HARDOIN, *Les apports aux associations de la loi du 1^{er} juillet 1901*. Rennes, 1933.

(3) 5 oct. 1935, p. 578.

(4) Jean-Henri BERGER, *Le régime fiscal des apports aux associations de la loi du 1^{er} juillet 1901*. Paris, 1937.

(5) Cass. 19 nov. 1940. S. 1943.1.9.

CHAPITRE I

NATURE ET LICÉITÉ DES APPORTS AUX ASSOCIATIONS

16. La question primordiale est de savoir si la législation française actuelle permet les apports aux associations.

Nous avons vu que la capacité des associations de droit commun était ainsi définie par l'article 6 de la loi du 1^{er} juillet 1901 : « Toute association régulièrement déclarée peut, sans aucune autorisation spéciale, ester en justice, acquérir à titre onéreux, posséder et administrer... » Il est entendu que la question ne se pose pas pour les subventions de l'Etat, des départements et des communes, que la loi permet expressément ; nous supposons d'autre part que les biens apportés sont compris dans l'énumération qui suit le paragraphe cité. Nous aurons à examiner au chapitre suivant l'interprétation de cette énumération.

Il ressort des dispositions limitatives de la loi que ces associations ne peuvent acquérir à titre gratuit. Nous distinguons ainsi trois groupes de théories sur la licéité des apports :

1^o celle qui nie la licéité ;

2^o celle qui admet la licéité des apports comme actes à titre onéreux ;

3^o celles qui admettent la licéité des apports comme n'entrant pas dans le patrimoine propre de l'association.

Pour les différentes sortes d'associations privilégiées l'acte d'apport est certainement licite, mais, suivant la nature qu'on lui reconnaît, il est soumis ou non aux formalités des acquisitions à titre gratuit. La question se pose donc pour l'apport qui n'a pas été accepté suivant les règles édictées pour les libéralités comme pour l'apport à une association ne jouissant que de la petite personnalité.

SECTION I. — Théorie niant la licéité des apports.

17. A première vue, l'association étant une personne juridique distincte des associés, l'apport apparaît comme une libéralité faite par l'apporteur : le bien qui était entre ses mains passe à celles de l'association sans qu'une contre-partie telle qu'un prix de vente, un loyer ou une part de bénéfices le remplace dans son patrimoine.

C'est cette théorie que soutient M. Saleilles (1) : « Tout apport de fondateur, ne s'agissant plus de société civile ou commerciale, ne pourrait que revêtir le caractère d'une libéralité et nos associations déclarées de la loi de 1901 n'ont pas le droit de recevoir à titre gratuit. » M. Michoud dit que « la possibilité pour les associés d'opérer des apports en se mettant en association... est bien difficilement conciliable avec le texte de la loi. Ces apports ne sont pas autre chose, légalement, que des libéralités ».

A cette théorie, on peut opposer celle de M. Joseph Lepage (2) d'après lequel l'article 6 énumère les actes permis sans autorisation, mais les autres actes sont permis dans les formes de l'article 910 du Code civil. M. Lepage est seul de son avis et on peut lui objecter que l'article 910 du Code civil prévoit l'autorisation pour les libéralités « au profit des hospices, des pauvres d'une commune ou d'établissements d'utilité publique », mais cette disposition ne peut être étendue sans un texte exprès à une autre catégorie de personnes et aucun texte ne prévoit l'autorisation à donner aux associations non reconnues pour recevoir une libéralité.

Par ailleurs, une dépêche du ministre de l'Intérieur du 1^{er} décembre 1922, citée par MM. Celier, Le Vavas seur, Taudière et Guyot, invite le préfet de Seine-et-Oise à faire poursuivre par le ministère public la nullité des « clauses de statuts d'associations admettant les apports », mais, ajoutent ces auteurs, « le ministère public, que nous sachions n'a intenté aucune action ».

MM. Lucien Crouzil et Bertin et Charpentier soutiennent l'illécéité des apports en s'appuyant sur la suppression du mot « apports » qui se trouvait dans le projet de l'article 6.

Dans le même sens, on invoque le rejet de l'amendement

(1) Voir les références, pp. 17 et 18.

(2) Thèse citée, p. 19-30.

Lemire qui prévoyait à l'article 1^{er} la mise en commun par les associés « de leurs connaissances, de leur activité ou de leurs ressources » :

De ces principes MM. Bertin et Charpentier tirent les conséquences suivantes :

« 1^o Les sociétaires ne peuvent, en entrant dans l'association, lui transmettre aucune somme ni aucun bien en nature à titre d'apport. Ils ne peuvent rien verser en dehors de la cotisation et du droit d'entrée.

« 2^o Une association non déclarée, possédant déjà un capital indivis entre ses membres, ne saurait être admise en faisant sa déclaration à se constituer un patrimoine à l'aide de ce capital. »

Mais tous les auteurs qui ont soutenu cette théorie ont déploré la conclusion à laquelle ils croyaient devoir aboutir. M. Michoud déclare que « c'est là un très grave obstacle à la création des œuvres ». M. Saleilles dit : « Toute constitution d'un premier fonds d'établissement est interdite à nos pauvres associations de la loi de 1901 et cependant, sans une première mise de fonds, impossible de rien créer, impossible de rien fonder qui ait une certaine importance. »

Un autre auteur, M. Cullaz (1) dit : « En dehors des subventions de l'Etat, des départements et des communes, sur lesquelles, on ne peut compter, elles n'auront pour assurer leur vie que les cotisations de leurs membres dans les conditions fixées plus haut ; voilà l'unique source à laquelle les associés pourront puiser leur vitalité collective si je puis ainsi m'exprimer. Est-ce avec de pareils capitaux qu'elles achèteront les immeubles nécessaires à la poursuite de leur entreprise? »

Et M. Crouzil conclut : « Il est vrai qu'empêcher les associations déclarées de recevoir des apports, c'est parfois leur enlever le moyen nécessaire pour être en état de remplir dès les premiers jours le but qu'elles se proposent, mais cela ne prouve qu'une chose, c'est que la loi est mal faite ».

18. On s'explique alors que la plus grande partie de la doctrine ait essayé de justifier la légalité des apports.

Des arguments tirés de documents relatifs à la loi de 1901, ont pu appuyer aussi cette idée (2).

(1) Thèse, p. 228.

(2) L'historique de la loi de 1901, avec le texte de la loi et des actes administratifs

Waldeck-Rousseau disait à la séance du Sénat du 18 juin 1901 (1) : « Voici une société qui va se fonder sous le régime de la simple déclaration. J'imagine qu'elle se sera rendu compte de ce qui est nécessaire à son fonctionnement. S'il lui faut, par exemple, louer un immeuble, elle se sera assurée qu'au moyen de ses cotisations ou d'un apport elle peut louer cet immeuble. Si même elle juge nécessaire de le posséder, elle ne fera de déclaration qu'autant qu'elle aura l'immeuble nécessaire ou les ressources pour se le procurer. » MM. Celier, Le Vavas seur, Taudière et Guyot (2), citant cette dernière phrase, ajoutent : « La phrase est inexplicable pour quiconque déclare impossible une première mise de fonds par les associés. »

Ils trouvent un second argument, repris par M. Ed. Clunet, dans l'article 15 du premier décret du 16 août 1901 pris en application de la loi et prévoyant la « reprise des apports » par les associés en cas de dissolution de l'association. Le même argument est invoqué par M. Lépargneur dans le traité de MM. Planiol et Ripert. Les deux arguments se trouvent aussi chez M. Auguste Rivet.

19. Reprenons pour discuter les arguments de part et d'autre, l'histoire de la loi de 1901.

Le projet (3) portait dans son article 8 :

« Une association non reconnue ne peut en aucun cas et sous aucune forme, constituer une personne morale distincte de la personne de ses membres. Tous les biens qu'elle possède sont la propriété indivise des sociétaires... »

En effet, dans l'esprit de ses auteurs, l'association n'était qu'une union de personnes « indépendante de toute possession de biens » ainsi que disait Waldeck-Rousseau dans l'exposé des motifs. Le ministre prévoyait que les associés formeraient d'autre part une société ou une indivision pour les biens qu'ils voudraient posséder en commun. C'est à l'un de ces moyens qu'il devait

qui l'ont suivie et la table de concordance des débats parlementaires, a été publié par la Librairie des Publications officielles et du Bulletin des Lois sous le titre *Contrat d'Association*, 1905.

Les discours et interventions de WALDECK-ROUSSEAU à la Chambre des Députés et au Sénat ont été publiés sous le titre *Associations et Congrégations*.

(1) *J. O.*, 1901, Déb. parl., Sénat, p. 904.

(2) *Op. cit.*, p. 60.

(3) *J. O.*, 1899, Doc. parl., Ch. dép., ann. 1184, p. 123.

faire allusion dans la phrase prononcée au Sénat et citée plus haut. M. Crouzil, dans l'ouvrage que nous avons cité, dit d'ailleurs qu'on ne peut invoquer « une parole dite incidemment par un ministre qui avait si vivement combattu le principe même de la capacité des associations déclarées ».

Le projet revu par la commission de la Chambre (1) portant que les associations déclarées pouvaient acquérir à titre onéreux, posséder et administrer certains biens, M. l'abbé Lemire proposa par un amendement auquel nous avons fait allusion plus haut, d'ajouter dans l'article 1^{er} aux mots « leurs connaissances ou leur activité » les mots « ou leurs ressources ». M. Trouillot, rapporteur, fit écarter cette addition comme « inutile ou dangereuse » : inutile, la question étant réglée clairement par l'article 5 (devenu 6) ou dangereuse, laissant croire que les associés devraient toutes leurs ressources à l'association.

Parmi les biens que l'association pouvait acquérir à titre onéreux, posséder et administrer, se trouvaient les « apports mobiliers ». Waldeck-Rousseau, voyant là des expressions « élastiques et qui pourraient être dangereuses », les a fait remplacer par « les cotisations de ses membres ou les sommes au moyen desquelles ces cotisations ont été rédimées, ces sommes ne pouvant être supérieures à cinq cents francs ».

Le mot « apports », supprimé dans la loi, se retrouve dans le règlement d'administration publique du 16 août 1901, qui, dans son article 15, au sujet de la dissolution, prévoit la « reprise des apports » des associés. M. Crouzil interprète cet article comme étant une disposition commune aux associations déclarées et aux associations reconnues d'utilité publique (d'après le titre sous lequel il est placé) et pense qu'en matière d'associations déclarées les apports ne peuvent consister qu'en cotisations.

20. Aucun de ces arguments de texte n'a de valeur décisive. Les documents invoqués n'ont pas force de loi et ils prennent des sens divers suivant l'esprit de leurs auteurs et de leurs interprètes. Devant cette incertitude, il faut chercher la solution qui s'adapte le mieux à la pratique.

M. Hardoin (2) fait remarquer que la nullité de l'article 17 de la loi du 1^{er} juillet 1901 qui serait la sanction de l'illicéité des

(1) *J. O.*, 1900, Doc. parl., Ch. dép., ann. n° 1692.

(2) Cité par M. BERGER dans sa thèse, p. 42.

apports « n'est évidemment pas bien dangereuse tant que l'apporteur est en vie, car il est bien difficile de le forcer à reprendre son immeuble s'il s'y refuse et veut continuer à en faire profiter l'association ».

On voit ici l'opposition que la théorie de l'illicéité, même justifiée, risque de mettre entre la loi et la pratique.

Nous avons vu qu'en fait les associations reçoivent des apports sans trouver d'opposition de la part des tribunaux ou de l'administration. M. Groussau, député, disait au Congrès de la Liberté d'Association en 1927 (1) : « Non seulement la doctrine se prononce en ce sens, mais le silence de l'administration — qui n'ignore pas que l'on fait des apports — me paraît donner une certaine force à la thèse de la validité. »

MM. Planiol et Ripert (2) indiquent le sens de la solution en citant l'article 1157 du Code civil : « Lorsqu'une clause est susceptible de deux sens, on doit plutôt l'entendre dans celui avec lequel elle peut avoir quelque effet que dans le sens avec lequel elle n'en pourrait produire aucun. »

Ainsi la clause d'apport n'est pas licite ou illicite en elle-même, mais doit être interprétée de façon à rentrer dans la capacité des associations.

Cette façon de voir a surtout été développée par M. François Géný dans les études que nous avons déjà citées : il suffit, dit-il, que l'apport « ait eu lieu par un moyen rentrant dans l'exercice général de la liberté juridique et dont aucune loi d'ordre public n'ait interdit l'emploi pour qu'il doive être incontestablement reconnu valable (3) ».

C'est donc de l'étude de la nature juridique des apports que sortira la preuve de leur licéité. Il faut donc chercher à valider la clause, soit comme un acte à titre onéreux, soit comme un acte indépendant du patrimoine propre de l'association.

(1) *La Liberté d'Association*, p. 124.

(2) *Traité pratique de droit civil français*, t. XI, n° 1113.

(3) Note sous Cass., 20 janv. 1930. S. 1930.1.281, § 1^{er}.

SECTION II. — Théorie admettant la validité des apports comme actes à titre onéreux.

21. Pour valider les apports, un grand nombre d'auteurs y voient un acte à titre onéreux. M. Guyot énumère ainsi ses arguments dans le *Journal des Notaires et des Avocats* (1) :

« a) Il n'y a pas transmission définitive puisque la durée de l'association n'est pas illimitée et le droit à la reprise des apports étant réservé par la loi et le décret de 1901 ;

« b) Il n'y a pas de dépouillement complet du prétendu donateur ni d'intention purement libérale puisque l'apporteur continue à participer à la direction et à la gestion de l'œuvre commune ;

« c) Il n'y a pas avantage propre et exclusif d'un bénéficiaire. Il y a seulement contrat constitutif d'une entreprise collective en vue d'un objectif commun poursuivi simultanément par tous les contractants et en vue d'une œuvre commune ;

« d) La loi de 1901 interdit aux associations déclarées les acquisitions à titre gratuit et il y a lieu d'admettre que les parties n'ont pas voulu faire de donation ;

« e) La stipulation rentre dans la catégorie des contrats désintéressés. »

Le tribunal de Lyon, dans l'affaire des Brotteaux que nous avons citée au n° 9, reprenant les motifs du jugement de Rethel dans l'affaire du Foyer d'Asfeld, fait l'énumération suivante :

« a) Les donations ne se présument pas et rien n'établit l'intention libérale des apporteurs ;

« b) L'apport n'opère pas le dessaisissement actuel et irrévocable qu'imposent les articles 894 et 944 du Code civil ;

« c) Lorsqu'une disposition est susceptible de deux sens, on doit l'entendre plutôt dans celui avec lequel elle peut avoir quelque effet, conformément à l'article 1157 du Code civil ; or, en considérant que l'apport constitue une libéralité, on est conduit à reconnaître la nullité de l'opération ;

« d) L'apport rentrerait dans la catégorie des contrats innomés. »

(1) 5 avril 1930, n° 36167, p. 313 et s.

Nous classerons ainsi ces arguments pour les développer et les discuter :

« a) La convention doit être interprétée dans le sens où elle peut avoir un effet légal ;

« b) L'apport n'a pas le caractère irrévocable des donations ;

« c) L'apporteur reçoit une contre-partie de son apport ;

« d) L'intention libérale n'est pas prouvée.

22. a) *La convention doit être interprétée dans le sens où elle peut avoir un effet légal.* — C'est l'argument tiré de l'article 1157 du Code civil que nous avons vu plus haut pour combattre la théorie de l'illicéité des apports. On dit : si l'acte est gratuit, il est interdit par l'article 6 de la loi de 1901 ; s'il est à titre onéreux, il est permis. Il faut donc admettre que l'acte est à titre onéreux pour qu'il soit valable, les parties étant présumées avoir voulu agir conformément à la loi. Cette considération peut servir de présomption, mais elle ne dispense pas de chercher dans l'étude de l'acte lui-même sa nature juridique. L'article 1157 s'applique en effet au cas où « une clause est susceptible de deux sens » : il faut donc chercher dans l'étude de la clause si cette alternative existe ; il faut aussi chercher s'il n'existe pas encore un autre moyen juridique de la valider (ce sera l'objet de la 3^e section de ce chapitre).

23. b) *L'apport n'a pas le caractère irrévocable des donations.* — MM. Celier, Le Vavasseur, Taudière et Guyot voient une preuve du caractère onéreux dans le droit de reprise que les apporteurs tiennent soit de la convention elle-même soit de l'article 15 du décret du 16 août 1901. Ce droit serait « exclusif de la notion de la donation qui, par essence et en principe, est irrévocable (C. civ. 894) ». L'article 894 du Code civil dit en effet : « La donation entre vifs est un acte par lequel le donateur se dépouille actuellement et irrévocablement de la chose donnée en faveur du donataire qui accepte. »

Nous répondrons à cet argument par deux considérations :

1^o L'irrévocabilité ne signifie pas la perpétuité. Elle doit s'expliquer par l'article 953 qui énumère les cas exceptionnels de révocation. Celle-ci consiste pour le donateur à revenir sur sa décision. Or, le droit de reprise n'est pas un retour sur la décision, c'est une modalité apposée par la loi ou la convention : la

donation peut donc être irrévocable et assortie d'un droit de reprise ;

2° L'article 894 donne la définition de la donation, mais non de l'acte gratuit en général. Si même « irrévocable » pouvait être compris dans le sens de « perpétuel », ce mot distinguerait la donation du prêt à usage qui est temporaire d'après l'article 1875 du Code civil, mais gratuit d'après l'article 1876.

Il en est de même de l'article 944 invoqué par le Tribunal de Lyon : « Toute donation entre vifs faite sous des conditions dont l'exécution dépend de la seule volonté du donateur sera nulle ». Cet article peut ne pas s'appliquer aux apports sans que ceux-ci soient des actes à titre onéreux.

Un autre jugement du Tribunal civil de Lyon, dans l'affaire de Saint François de Sales que nous citons au n° 4, développe l'idée que le droit de reprise ne donne pas à l'apport le caractère onéreux : « attendu qu'il est seulement stipulé dans l'article 11 qu'en cas de dissolution, les apporteurs, leurs héritiers ou ayants droit pourront le reprendre... qu'ainsi donc au moment de la constitution de l'association, les apporteurs ne reçoivent rien en échange, qu'ils n'acquièrent aucun droit, qu'ils conservent simplement un droit de reprise..., que d'ailleurs pour apprécier le caractère de l'apport à l'association, il faut se placer au moment où cet apport a été réalisé et non au moment où l'association sera dissoute, ce qui ne se produira peut-être jamais puisque, aux termes de l'article 1^{er} des statuts, sa durée est illimitée, que cette éventualité de reprise de l'immeuble donné ne peut pas plus attribuer à l'apport un caractère onéreux que la clause de retour conventionnel stipulée dans une donation entre vifs..... »

24. c) *L'apporteur reçoit une contre-partie de son apport.* — Plus généralement les auteurs subordonnent la légitimité des apports à l'existence d'avantages matériels ou moraux pour l'apporteur qui en forment la contre-partie. MM. Celier, Le Vavas seur, Taudière et Guyot parlent aussi de cet avantage. M. Berger, dans la définition des apports que nous avons citée au n° 2 et M. Hardoin parlent de droits proportionnels à la valeur des apports. M. Berthélemy (1) dit : « Ces apports, pourvu qu'ils

(1) Voir les références au n° 15, n. 3 et 4.

soient proportionnés à ce que l'associé qui les fait attend de l'association, sont tenus pour acquisitions à titre onéreux. » M. Lépargneur, dans le *Traité pratique de droit civil français* de MM. Planiol et Ripert dit que « l'apport d'immeuble est parfaitement légitime alors qu'il y a une certaine équivalence approximative entre le sacrifice ainsi consenti et la contre-partie espérée. » MM. Houpin et Bosvieux disent que l'existence de cette contre-partie est une pure question de fait laissée à l'appréciation des tribunaux.

25. L'apporteur peut trouver dans l'opération des avantages matériels. M. Hardoin (1) en donne l'exemple suivant : dans une association de joueurs de tennis, l'apporteur du terrain stipule des heures de jeu supplémentaires ou des cartes d'invitation. Plus généralement, M. Chavegrin (2) dit : « Maintes associations notamment attirent leurs membres et les retiennent par la distribution de livres qu'elles publient (annuaires, bulletins, etc.), par l'organisation de conférences, concerts ou fêtes de toutes sortes, voyages à prix réduits, etc., auxquels les sociétaires sont conviés ».

Il est difficile de voir dans ces avantages la contre-partie des apports. Ils ne présentent certainement pas l'équivalence approximative que demandent les auteurs cités plus haut. Dans l'exemple de M. Hardoin, il faudrait supposer que le prix des heures de jeu ou des cartes accordées à l'apporteur serait égal à celui de la location du terrain.

M. Chavegrin semble faire une confusion entre les qualités d'apporteur et d'associé, entre l'apport et la cotisation. La cotisation est souvent un abonnement forfaitaire aux avantages de l'association et c'est peut-être en partie pour cette raison que la loi en a admis la légitimité (bien que dans beaucoup d'associations les associés ne reçoivent aucun avantage en contre-partie de leurs cotisations). Nous remarquerons une chose, c'est que les associations qui, d'après les exemples que nous avons trouvés dans la jurisprudence, recourent le plus souvent aux apports sont des associations de charité qui ne donnent rien à leurs membres tandis que celles qui organisent pour eux des concerts, fêtes,

(1) Thèse citée, n° 83, p. 140.

(2) *Journal des Sociétés*, 1911, p. 295.

voyages ou publications leur demandent des cotisations et non des apports.

Supposons, par une hypothèse, toute théorique, qu'une ou plusieurs personnes apportent à une association une salle pour y donner des concerts : elles n'obtiennent pas en contre-partie l'exclusivité des auditions ; si la salle est ouverte à d'autres auditeurs, l'avantage des apporteurs devra consister en un prélèvement sur le prix des places : si le montant global est fixé d'avance, l'acte est une location ; s'il est proportionnel aux recettes, c'est un apport en société ; or, l'apport à une association est d'après notre conception un acte distinct des autres contrats.

26. Les auteurs qui soutiennent le caractère onéreux des apports trouvent la contre-partie aussi dans les avantages moraux que l'apporteur reçoit de sa participation. Le jugement du tribunal de Lyon dans l'affaire des Brotteaux (1) admet « qu'un intérêt purement moral suffit à conférer le caractère de contrats à titre onéreux aux conventions par lesquelles des particuliers s'engagent à concourir à des dépenses d'intérêt collectif » en s'appuyant sur un arrêt de la Cour de cassation (2). Dans l'affaire soumise à la cour suprême, il s'agissait de l'engagement pris par un particulier de payer la fonte d'une cloche pour une fabrique, le bienfaiteur ayant agi « dans le but unique de satisfaire son caprice, sa fantaisie ou sa vanité » ; cet arrêt est mal motivé, il n'avait pour but que de soustraire l'acte aux formalités des donations et ce résultat aurait été aussi bien atteint en disant que la fabrique était bénéficiaire d'une stipulation pour autrui contenue dans le contrat commutatif passé entre le particulier et le fondeur.

Dans le même sens on peut citer un autre arrêt de la Cour de cassation (3) d'après lequel la cession d'un terrain à une commune pour y construire une église est faite à titre onéreux dès lors que le cédant a agi en vue de la plus-value que cette construction donnerait à ses propres terres et que d'autre part, il avait assumé des charges équivalentes à la valeur qu'elle avait reçue. Cet arrêt, qui avait aussi pour but de valider un acte fait sous seings privés, affirme une thèse très discutable.

MM. Celier, Le Vavas seur, Taudière et Guyot (4) voient la con-

(1) 26 fév. 1935, *Journ. Enreg.*, 1935, p. 168.

(2) 14 avril 1863. D. P. 1863.1.402.

(3) Ch. civ., 19 juil. 1894. S. 1894.1.439.

(4) *Sociétés et Associations*, p. 138.

tre-prestation que cherche l'apporteur dans la « réalisation d'œuvres communes et durables et la diffusion d'idées qui lui sont chères » ainsi que dans « sa voix et sa participation dans l'association ». M. Chavegrin développe cette idée :

« Ce qu'on appelle sympathie pour l'association et pour ses œuvres, c'est chez chacun des sociétaires le désir d'obtenir une satisfaction personnelle, en facilitant l'accomplissement des choses qui lui sont agréables à lui-même. Ne pouvant pas les réaliser seul, il charge de la tâche une collectivité, qui l'assume moyennant l'engagement pris par ses membres, *ut singuli*, de fournir les moyens d'action. Considérés sous cet aspect les apports ont leur cause dans un avantage promis aux apporteurs. »

27. Mais la plus grande partie de la jurisprudence est contraire à cette théorie en la matière qui nous occupe. Le jugement de Lyon que nous avons cité a été cassé par un arrêt qui a évité de statuer sur le caractère des apports (1). La plupart des arrêts et jugements cités dans notre introduction ont nié le caractère onéreux (V. nos 4, 5, 6, 7, 8 et 10).

Les arrêts de la Cour de cassation sont particulièrement significatifs. Celui du 20 janvier 1930 dit « qu'il ne résulte d'aucune constatation que les apporteurs aient imposé dans leur intérêt propre quelque condition particulière à l'association ; que dès lors le jugement a pu reconnaître qu'aucune contre-valeur n'avait été fournie et que rien n'autorisait la qualification d'acte à titre onéreux donnée à l'opération ».

L'arrêt du 24 février 1932 affirme « que les fondateurs, en apportant à l'association les immeubles exclusivement destinés à permettre le fonctionnement de l'œuvre, n'ont stipulé aucune charge ou condition particulière dans leur intérêt propre ou celui de leurs familles ou de leurs amis ; qu'ils n'ont recherché que les avantages d'ordre général résultant de l'œuvre qui ne constituent pas l'équivalent de l'apport fait en particulier par chacun ; que l'opération ne peut dès lors être considérée comme un acte à titre onéreux ».

Les arrêts s'expliqueraient par cette idée que dans les espèces les droits des apporteurs ne seraient pas des droits sociaux proportionnels à la valeur de l'immeuble dont M. Hardoin dit

(1) Cass., 19 nov. 1940. S. 1943.1.9, note B. GÉNY.

L'acquisition suffisante pour le caractère onéreux et nécessaire à la légitimité des apports : il faudrait en conclure que les apports faits aux associations de Saint François de Sales et de Saint Sigisbert étaient illicites.

« La voix et la participation dans l'association » sont bien des droits pour l'apporteur, mais ce ne sont pas des droits qui enrichissent son patrimoine en compensation d'un appauvrissement résultant de l'apport. D'ailleurs, ces droits résultent de la qualité d'associé, mais non de celle d'apporteur : rien n'empêche d'être l'un sans l'autre comme nous le verrons au chapitre suivant (n° 51).

Quant à la cause des apports telle que la voit M. Chavegrin, elle n'est pas différente de celle des libéralités : nous reprendrons cette idée en discutant le quatrième argument en faveur du caractère onéreux.

Terminons cette étude de la contre-partie par une remarque générale. Une des raisons d'être de la distinction entre les actes à titre onéreux et à titre gratuit et de la faveur accordée aux premiers est la protection des héritiers. L'acte est donc à titre onéreux lorsque la valeur aliénée est remplacée dans le patrimoine par une valeur acquise qui pourra être transmise aux héritiers. Or, les droits de vote ou de gestion dans l'association, l'intérêt porté à son œuvre, d'une manière générale les avantages moraux et même les avantages matériels que nous avons cités plus haut ne font pas partie du patrimoine transmissible.

28. d) *L'intention libérale n'est pas prouvée.* — Nous arrivons au dernier argument d'après lequel les libéralités ne se présument pas. Mais si nous cherchons l'intention de l'apporteur ainsi que l'a fait M. Chavegrin dans le passage que nous avons cité plus haut (n° 26), nous ne voyons pas la différence qu'il y a entre l'intention d'un apporteur et celle d'un donateur. L'un comme l'autre s'intéresse au but poursuivi par le bénéficiaire ou qu'il le charge de poursuivre.

C'est ici le lieu de distinguer les deux sens du mot « intérêt » dont la confusion a causé beaucoup d'erreurs, en particulier en matière économique et sociale, et beaucoup d'accusations imméritées d'égoïsme. L'intérêt peut être l'avantage exclusivement personnel retiré d'une opération ou d'une situation : dans ce sens, un acte librement consenti peut être intéressé ou désintéressé,

car on peut poursuivre un autre but que son propre intérêt et celui qui ne connaît comme but que son intérêt peut être appelé égoïste.

Dans un autre sens, l'intérêt est la disposition de l'esprit qui attire la pensée et l'activité vers un but : c'est dans ce sens que l'on dit « s'intéresser à une chose », c'est dans ce sens aussi qu'il faut entendre « l'intérêt personnel » des économistes classiques qui est le mobile de toutes les actions, qu'elles soient intéressées ou désintéressées au premier sens du mot.

Nous voyons que les actes humains peuvent échapper à l'intérêt au premier sens, mais non au second : on peut être désintéressé, mais on fait une action parce qu'on s'y intéresse. Il ne faut donc pas faire de l'intérêt au second sens une caractéristique de l'acte à titre onéreux car il n'y aurait plus alors aucun acte gratuit. Celui qui donne ou lègue à une personne physique ou morale s'intéresse au bien de cette personne ou à la charge qu'elle lui impose : cet intérêt est bien la cause de l'acte, mais, s'il est la contre-partie psychologique de l'aliénation, il ne constitue pas une contre-partie juridique, car il est insaisissable juridiquement.

MM. Planiol et Ripert (1) développent l'idée que l'intérêt personnel du donateur n'enlève pas à l'acte son caractère gratuit.

M. Berger (2) développe ainsi le caractère gratuit des apports :

« On trouve réunis dans chacune des espèces soumises aux tribunaux, les deux éléments intentionnel et matériel qui caractérisent la donation : le premier élément, d'ordre psychologique, consiste dans la volonté de l'apporteur de gratifier l'association sans recevoir de contre-partie en vue d'assurer la vie de l'œuvre et pour des motifs peut-être égoïstes, mais qui n'altèrent pas le caractère gratuit de la stipulation. Le second élément consiste dans la transmission de valeur sans contre-partie. L'appauvrissement de l'apporteur est certain : il abandonne, pour une durée indéterminée, la propriété des biens apportés ou tout au moins un droit réel très voisin du droit de propriété. Cet abandon n'est compensé par aucun avantage qui trouverait sa cause dans la transmission. A l'opposé, l'association s'enrichit des valeurs qui restent dans son patrimoine. Cet enrichissement n'est pas sans

(1) *Traité pratique de droit civil français*, t. V, par TRASBOT, n° 315, p. 329.

(2) Thèse citée, p. 24.

cause : il ne donnerait pas lieu à l'action *de in rem verso*, il a été voulu par les apporteurs et il est la conséquence directe et immédiate de leur appauvrissement. »

Nous voyons ainsi que l'apport n'a pas le caractère onéreux que des auteurs ont voulu lui donner. Mais un acte à titre gratuit n'est pas nécessairement une libéralité si l'on appelle ainsi un acte soumis par la loi à un régime plus sévère à cause du défaut de contre-partie (1). Ainsi le prêt et, sauf convention contraire, le dépôt et le mandat sont des actes à titre gratuit sans être des libéralités.

Nous avons vu que les libéralités étaient vues avec défaveur à cause du tort causé aux héritiers et d'autre part que la durée limitée des apports en faisaient un acte distinct des donations. Une solution se présente donc à l'esprit : la durée limitée, propre aux apports, sans leur conférer le caractère onéreux, les fait échapper à la prohibition des libéralités que comporte implicitement l'article 6 de la loi de 1901.

Nous verrons (n° 35) que M. Berger n'admet cette façon de voir que si l'association est elle-même à durée limitée, la durée de l'apport étant la même que celle de l'association. Mais si la durée de l'association peut être indéterminée comme le prévoit l'article 4 de la loi de 1901, il ne s'ensuit pas qu'elle doive se prolonger indéfiniment. Le propriétaire du bien apporté garde toujours un droit de reprise qui se réalisera à son profit ou à celui de ses héritiers.

SECTION III. — Théories admettant la licéité des apports comme n'entrant pas dans le patrimoine des associations.

29. Les apports aux associations déclarées de la loi de 1901 sont interdits s'ils sont pour elles des acquisitions à titre gratuit. Ils ne sont pas, sauf des cas particuliers, des acquisitions à titre onéreux. Il reste à les justifier en disant qu'ils ne sont pas des acquisitions au sens de la loi parce qu'ils n'enrichissent pas le patrimoine de l'association et n'appauvrissent pas celui de l'apporteur.

M. Lépargneur, que nous avons vu soutenir la théorie de

(1) V. sur cette distinction : PLANIOL et RIPERT, *Tr. prat. de dr. civ. fr.*, t. V, par TRASBOT, p. 11, n° 9, *Les actes à titre gratuit*.

l'acquisition à titre onéreux, ajoute : « L'apport immobilier n'est du reste pas effectué nécessairement en propriété, il peut ne l'être qu'en jouissance. Dans la plupart des cas, il est même plus pratique et plus normal que l'apporteur consente une simple affectation de biens et reste propriétaire. »

M. Michoud (1) reconnaît la nécessité, même pour les associations non déclarées, de mettre des biens en commun et d'avoir ainsi un patrimoine de fait et il ajoute :

« Le droit des associés de mettre leurs biens en commun, une fois accepté, doit être admis pour les associations déclarées qui pourront avoir aussi, à côté de leur patrimoine officiel, un second patrimoine, ne leur appartenant pas, mais affecté aux fins sociales par les membres copropriétaires. Sans cela on ferait aux associations déclarées un régime pire qu'aux associations non déclarées. D'ailleurs, pour les unes comme pour les autres, il n'y a pas interposition dans l'acte qui a pour objet de mettre des biens en commun entre les associés ; il n'y aurait interposition que dans l'acte qui aurait pour objet indirect de grossir le patrimoine social proprement dit. »

Ce passage contient deux idées essentielles : il est interdit de grossir le patrimoine propre, mais il peut y avoir à côté un patrimoine d'affectation.

Il y a pourtant deux façons de concevoir l'existence d'un patrimoine d'affectation distinct du patrimoine propre de l'association :

1^o Les biens apportés peuvent être la propriété collective des associés sans être celle de l'association : nous donnerons à cette théorie, le nom de théorie de la copropriété.

2^o L'apporteur garde la propriété du bien apporté : nous réserverons à cette théorie le nom de théorie de l'affectation.

§ 1^{er}. — THÉORIE DE LA COPROPRIÉTÉ.

30. On trouve déjà l'idée d'un patrimoine distinct de celui de l'association et pourtant affecté à son but et géré par elle chez Waldeck-Rousseau sous une forme qu'il a été seul à défendre.

(1) *La théorie de la personnalité morale*, t. 1^{er}, p. 453.

L'article 8 du projet de loi (1) refusait la personnalité aux associations non reconnues, mais admettait entre ses associés une indivision qu'elle soumettait à des règles spéciales :

« Tous les biens qu'elle [une association non reconnue] possède sont la propriété indivise des sociétaires et le gage commun des créanciers. »

Cet article suppose donc que sans être une personne morale, l'association a des créanciers ; sans s'expliquer clairement sur les droits respectifs des créanciers sociaux et des créanciers individuels des associés, il semble donner aux premiers un droit de préférence sur les biens indivis qui n'aurait pu exister sans texte.

L'article continue : « A défaut de convention en décidant autrement, la part de chaque sociétaire dans l'indivision sera fixée suivant son apport, l'importance et la durée de ses services. »

C'est une répartition qui semble bien difficile à moins que les apports à l'association et l'importance et la durée des services rendus par les associés reçoivent une estimation comme les apports en société.

Enfin l'article 9 du projet de loi, semble supposer qu'en cas de dissolution de l'association pour cause illicite la communauté de biens se trouve elle-même frappée de nullité : les associés apporteurs et les tiers bienfaiteurs à titre gratuit ou leurs héritiers ou ayants droit reprennent les biens apportés, donnés ou légués, le reste tombant entre les mains de l'Etat comme biens vacants : il ne reste donc rien aux copropriétaires en tant que tels. Citons à ce propos la définition qui répond à peu près dans cet article à la notion d'apport : « les valeurs appartenant aux membres de l'association ou qui leur seraient échues depuis, mais par succession seulement ». Ceci suppose que les associés peuvent mettre à la disposition de l'association des biens qui leur appartiennent et sur lesquels ils ont un droit de reprise, mais si l'association est annulée pour cause illicite, le droit de reprise ne s'exerce pas sur les biens qu'ils auraient acquis autrement que par succession pendant la durée de l'association et qu'ils lui auraient apportés.

31. Bien qu'après l'examen par la commission de la Chambre des Députés ces articles eussent disparu du projet et que celui-

(1) J. O., 1899, Doc. parl., Ch. dép., ann. n° 1184, p. 124.

ci admit la capacité de l'association, Waldeck-Rousseau continua à soutenir l'idée d'un patrimoine distinct de celui de l'association. « Les biens qui adviennent aux membres de l'association ou qui sont reçus plus tard à la suite de donations constituent un patrimoine qui est soumis aux lois de la société si l'on a fait un contrat de société soit à celles de l'indivision si l'on est resté dans l'indivision » (1).

Le ministre parle nettement des apports à l'association, il les range avec les donations pourtant prohibées par l'article 6. Mais d'après lui les prohibitions ne s'appliquent qu'au patrimoine propre et n'empêchent pas la constitution d'un second patrimoine qui n'est pas la propriété de l'association. L'originalité de la théorie de Waldeck-Rousseau consiste à soumettre le patrimoine d'affectation aux règles de la société ou de l'indivision.

L'idée de la société est tout d'abord étonnante. « La société est un contrat par lequel une ou plusieurs personnes conviennent de mettre quelque chose en commun dans la vue de partager le bénéfice qui pourra en résulter. » (C. civ. 1832). Par contre, l'association est constituée, comme nous l'avons vu, « dans un but autre que de partager des bénéfices ». Il semble donc que si plusieurs personnes mettent des biens en commun pour atteindre le but d'une association cette mise en commun ne répond pas à la définition de la société.

Il reste l'indivision. C'est elle qu'a voulue l'auteur de la loi. « De cette façon les biens réunis dans la main d'une association sont presque la propriété de ses membres ; si l'un de ses membres veut s'en aller, notamment si l'association s'écarte de son but..., le membre de l'association emporte sa part de l'actif... ; par conséquent, il n'y a pas de danger d'immobilisation et de mainmorte (2). »

32. Les auteurs ont critiqué la possibilité de partage ou de retrait à laquelle tenait le ministre. M. Jacques Piou avait dit à la Chambre (3) : « Que faut-il pour que la fondation vive ? Il faut que l'immeuble dans lequel elle est installée ne puisse pas être à chaque instant partagé entre les fondateurs, car le partage

(1) *J. O.*, 1901, Débats parl., Ch., p. 312, de même p. 529.

(2) Citation faite par M. GUIONNET dans sa thèse, p. 66.

(3) Séance du 5 fév. 1901 *J. O.*, 1901, Déb. parl., Ch. Dép., p. 311.

de l'immeuble serait l'écroulement de l'œuvre et par suite de l'association. »

M. Michoud (1) soutient une théorie opposée à celle de Waldeck-Rousseau : « Par cela seul qu'elle admet la validité de ce contrat et la possibilité, même en cas d'association non déclarée, d'y comprendre l'apport de certains biens, la loi permet, croyons-nous, aux parties de mettre ces biens dans l'indivision, non seulement pour la durée déterminée par l'article 815 du Code civil, mais pour la durée de l'association... La loi admet implicitement que l'associé en se retirant, ne reste pas copropriétaire du fonds social... Au contraire, en entrant dans l'association, les nouveaux membres deviennent copropriétaires du fonds social. »

Ainsi Waldeck-Rousseau tenait à la précarité du patrimoine d'affectation ; M. Michoud admet que ce patrimoine est indivis entre les associés, mais suivant des règles différentes de celles du Code civil de façon à éviter la précarité : le droit sur le patrimoine d'affectation est attaché à la qualité d'associé et ce patrimoine est soustrait aux droits individuels des copropriétaires.

33. Cette notion ressemble à celle de la main commune qui existe dans le droit allemand en particulier pour les sociétés et les associations dépourvues de personnalité. Voici comment M. Saleilles en a analysé les caractères et les conséquences qui résulteront dans ce cas de la convention d'association et des clauses qui deviendront de style (2). La propriété en main commune n'appartient pas à un être moral, mais à des propriétaires indivis ; pourtant les copropriétaires ne peuvent en demander le partage, les biens échappent aux poursuites des créanciers individuels pour être affectés à ceux dont la créance a pour cause le but pour lequel existe le patrimoine commun. La gestion peut en être assurée de la même façon que l'administration de l'association, mais dans ce cas les gérants agissent non en qualité d'organes, mais de représentants des associés au nom desquels sont passés tous les actes juridiques. Ainsi la propriété en main commune, lorsqu'elle appartient aux membres d'une association, n'a qu'une différence de pure théorie avec la propriété d'une

(1) *Op. cit.*, p. 456.

(2) *Note sur l'art. 54 C. civ. allemand* dans le *Bulletin de la Soc. de Législ. comparée*, 1899, p. 452 et *Les personnes juridiques dans le C. civ. allemand*, p. 58 et s.

personne morale. Les copropriétaires ne gardent que le droit au partage à la fin de l'association et ce droit introduit dans notre matière serait contraire à l'article 15 du décret du 16 août 1901. C'est d'ailleurs une notion propre au droit allemand et qu'aucun auteur n'a voulu introduire en France.

§ 2. — THÉORIE DE L'AFFECTATION.

34. Le Tribunal civil de Laon (1) admet qu'il n'y a pas de mutation :

« Aucune transmission de propriété ni d'usufruit ne s'opère, le bien apporté restant dans le patrimoine de l'apporteur, étant transmissible à ses héritiers et étant soumis à un droit spécial de reprise expressément édicté par l'article 15 du décret sus-visé. »

L'auteur anonyme de la note publiée dans le *Recueil des Jurisclasseurs* (2) raille cette façon de voir : « Nous croyons en tout cas de pure fantaisie l'interprétation du Tribunal de Laon qui écarte la notion de propriété pour accueillir celle d'une simple concession de l'usage des biens, la propriété continuant de résider sur la tête des apporteurs. Et comment concilier cette notion avec le texte de l'article 9 de la loi du 1^{er} juillet 1901 qui règle en cas de dissolution la « dévolution » des biens qui ne sont pas en toute propriété à la collectivité dissoute ? » Remarquons que les expressions « biens de l'association » et « dévolus » ont des sens très larges et que cette dévolution comprend d'après l'article 15 du décret du 16 août 1901 la reprise des apports et que d'autre part, il existe en dehors des apports des biens qui sont la propriété de l'association et qui sont de toute façon l'objet d'une dévolution.

L'auteur de la note citée voit dans l'apport une « transmission gratuite autorisée ». Nous croyons cette façon de voir encore plus fantaisiste et tous les auteurs (à part M. Lepage que nous avons cité au n° 17) ont jugé ces trois mots incompatibles.

La notion de patrimoine d'affectation a été surtout étudiée par M. le doyen Gény (3) : « Elle consiste à considérer les apports

(1) 5 juin 1935, *Journ. Enreg.*, 1935, p. 166.

(2) *Recueil civil et notarial des Jurisclasseurs*, 5 oct. 1935, p. 581.

(3) Notes sous Cass. civ. 20 janv. 1930, S. 1930.1.281 et sous Cass. civ. 24 fév. 1932 S. 1932.1.321 ; *Revue trim. de droit civil*, 1930, p. 653-700.

comme tendant non pas à déplacer la propriété même des biens apportés, mais simplement à affecter ceux-ci aux buts de l'association de la façon la plus complète jusqu'à permettre de les aliéner si le but de l'association le demande, sauf, en pareil cas, à reporter les droits de l'apporteur sur les biens et valeurs représentant les apports aliénés par voie de subrogation réelle pour assurer la reprise qui lui est éventuellement due. L'apporteur, usant des prérogatives naturelles comprises dans le droit de propriété (art. 544 C. civ) sans abdiquer celui-ci, consacrerait les biens apportés par lui à une institution reconnue par la loi, l'association déclarée. Pareille disposition serait comprise dans le *jus utendi, fruendi, abutendi* qui représente le contenu de la propriété (1). »

Nous verrons dans le chapitre suivant, en étudiant les effets de l'apport, quels sont les droits acquis par l'association et ceux que garde l'apporteur, mais il importe dès maintenant de préciser la distinction entre la mutation de propriété et l'affectation. Nous avons vu que le principe des prohibitions de l'article 6 de la loi de 1901 était de ne pas grossir le patrimoine des associations : nous avons vu, d'autre part, que les libéralités étaient vues avec défaveur parce qu'elles diminuaient les droits des héritiers. Il en résulte que l'apporteur peut prendre sur ses biens toutes dispositions qui ne diminueront pas le patrimoine qui sera dévolu à ses héritiers et n'augmenteront pas celui de l'association.

Or l'association et les héritiers ont dans les biens de l'apporteur des intérêts distincts et qui peuvent être conciliés. Ce que demande l'association, c'est la disposition du bien en nature : c'est par sa nature que le bien est utile à l'association, mais nous disons bien « disposition » et non seulement « usage » parce qu'il pourra être utile pour elle d'exercer les droits de disposition du propriétaire sur la chose en nature, mais il n'est pas utile d'acquérir le bien en valeur et c'est cette acquisition de valeur que la loi lui interdit. Pour les héritiers, au contraire, il est indifférent que le patrimoine soit conservé en nature puisqu'aussi bien sa consistance peut être modifiée par une licitation au moment où s'ouvriront leurs droits : ce qui les intéresse, c'est la conservation de la valeur. On en vient ainsi à un par-

(1) S. 1930.1.281, n. § 2.

tage de la propriété, la nature des biens appartenant à l'association et leur valeur restant dans le patrimoine de l'apporteur.

La conception de l'apport-affectation permet d'expliquer le droit de reprise prévu par de nombreuses conventions d'apport et par l'article 15 du décret du 16 août 1901. En effet, si l'on admet que le bien apporté est en société, en indivision ou en main commune, l'apporteur perd son droit sur le bien lui-même pour acquérir une quote-part d'un actif commun. Cette différence est mise en lumière par le jugement du Tribunal civil de Lyon dans l'affaire de Saint François de Sales que nous citons au n° 4. De plus le droit sur l'actif social est attaché à la qualité d'associé et non d'apporteur ; le droit de reprise au contraire est attaché à la qualité d'apporteur. Dans un cas, le droit de l'apporteur suit le sort de l'actif social quel que soit celui du bien apporté ; dans l'autre son droit suit le sort de son bien quel que soit celui du reste de l'actif social.

35. Contre la conception de l'apport-affectation nous trouvons dans la jurisprudence et dans la doctrine des arguments en faveur du transfert pur et simple de propriété

La jurisprudence tire ces arguments de l'examen des espèces qui lui ont été soumises. Le Tribunal civil de Nancy dans l'affaire que nous citons au n° 5, déclare :

« Il ne peut être sérieusement contesté que les demandeurs ont bien transmis leur propriété à l'Association de Saint Sigisbert : a) celle-ci déclare elle-même dans ses statuts, article 9, qu'elle sera propriétaire des immeubles apportés ; b) elle a fait transcrire ses droits au bureau des hypothèques et cette inscription est le premier acte du nouveau propriétaire ; c) elle a payé le 10 décembre 1923 et le 8 décembre 1924 ses contributions, ce qui, d'après l'article 2 de la loi de frimaire an 7, suffit à établir la mutation de la propriété sur la tête de celui qui a acquitté ses droits. »

Aucune de ces considérations n'est une véritable preuve du caractère juridique de l'opération. La déclaration faite par des particuliers dans l'acte crée une situation de droit entre les parties, mais son interprétation est soumise à l'examen des juristes. Ici, les statuts affirment la propriété de l'association : il faut l'entendre, croyons nous, d'un droit sur la nature des biens, réservant à l'apporteur la propriété en valeur et le droit de reprise.

Le fait de la transcription ne prouve rien non plus : elle peut être une erreur des intéressés ; elle a pour effet de faire connaître aux tiers l'acte intervenu, mais ne change rien à sa nature. Quant à l'argument tiré de la loi de frimaire an 7, c'est un argument d'ordre fiscal et la notion de mutation en droit fiscal est étrangère à celle de transfert de propriété en droit civil.

Ce jugement du Tribunal de Nancy a été soumis à l'examen de la Cour de cassation, mais celle-ci a déclaré que dans l'espèce il n'y avait pas lieu de se prononcer sur la transmission de propriété.

M. Berger (1) voit aussi des apports en propriété dans les causes qui ont été soumises aux Tribunaux d'Avesnes, de Rethel et de Lyon (2). Dans les deux dernières les statuts emploient une formule identique disant que l'association « aura, par le seul fait des présentes, la propriété et la jouissance des biens apportés ». Nous avons vu que l'on ne pouvait pas tirer argument d'une formule employée dans les statuts et d'ailleurs les jugements ne font que les citer. D'ailleurs, les statuts du Foyer d'Asfeld, dans l'affaire soumise au Tribunal de Rethel, ajoutent « qu'en cas de dissolution de l'association, le sieur Bauduin reprendra l'immeuble apporté s'il existe encore ou sa valeur de vente, étant spécifié que ce droit de reprise ne saurait avoir pour effet de frapper l'immeuble d'inaliénabilité ; que ce droit passera à ses héritiers, légataires universels ou cessionnaires ». Cette formule est une application de la distinction entre les propriétés en nature et en valeur que nous soutenons.

M. Berger cite également (3) l'Association Marquette (4) dont les statuts prévoient que les biens, à la dissolution, seront attribués à des collectivités poursuivant le même but. « Cette disposition, dit M. Berger, implique un dessaisissement total de la part de l'apporteur ». Il y a bien dessaisissement total en nature, mais l'apporteur garde la propriété en valeur.

A ces arguments d'espèces, M. Berger ajoute des considérations générales (5) : « Mais si l'apport-affectation peut être présumé lorsque l'association a une durée limitée, il n'en est pas de même

(1) Thèse citée, p. 21.

(2) *Journ. Enreg.*, 1935, n° 34976.

(3) Thèse, p. 114.

(4) Trib. civ. Nancy, 2 oct. 1936, *Revue de l'Enreg.*, 1936, p. 686.

(5) Thèse, p. 38.

lorsque la durée de l'association est illimitée et nous estimons que dans ce cas l'intention de l'apporteur est de transférer à l'association la propriété du bien apporté plutôt qu'un droit réel qui lui enlève toute jouissance de la chose pendant un temps indéfini et pratiquement toute possibilité d'obtenir du crédit ou de vendre un immeuble grevé d'une telle charge. » Ici encore nous sommes d'accord avec M. Berger pour la propriété du bien en nature, mais, si les droits de l'apporteur sur son bien sont très diminués par le fait de l'apport, ce n'est pas une raison pour les anéantir, ce qui serait contraire à l'esprit de la loi : l'apporteur cède tous les droits que la loi lui permet de céder, mais il garde la propriété au moins en valeur et tous les droits sur cette valeur parce que le législateur ne veut pas que son patrimoine soit diminué au profit de celui de l'association : c'est l'idée qui nous guidera dans l'étude des conditions et effets de l'apport.

36. M. GénY et M. Berger se rejoignent pour appliquer aux apports aux associations de la théorie de la mutation conditionnelle construite par la jurisprudence pour les apports en société (1). D'après cette théorie, l'apport emporterait mutation sous la condition suspensive qu'à la liquidation du patrimoine social le bien apporté serait attribué à une autre personne que l'apporteur ou ses ayants droit. Mais c'est là une théorie purement fiscale qui sert à déterminer les droits d'enregistrement, mais qui ne peut résoudre la question de propriété : elle consiste en effet à constater, après la liquidation, que l'apporteur a perdu ou gardé la propriété, mais il est impossible d'en déduire la situation juridique des biens entre les mains de l'association, surtout dans le cas où la liquidation fait de l'apport une mutation.

SECTION IV. — Comparaison entre les apports aux associations et d'autres actes juridiques.

37. La notion d'apport-affectation n'est pas propre à la matière des associations. M. GénY (2) dit : « Elle s'apparente à la conception des apports en société qui est généralement préférée par

(1) Cass. Ch. Réun., 22 déc. 1904. S. 1906.1.97, note A. W. ; *Contra* : Journ. Enreg., 15 juil. 1932, n° 34391.

(2) Note sous Cass. civ., 20 janv. 1930. S. 1930.1.281, § 2.

les auteurs du droit fiscal (Voy. A. Wahl, *Tr. de dr. fiscal*, t. 1^{er}, n° 243, p. 285 ; Pilon, *Principes et techniques des droits d'enregistrement*, t. 1^{er}, n°s 580 et 581, p. 301-302 avec les références) pour expliquer les solutions admises en cette matière. Et elle n'est pas sans rencontrer des analogies soit dans les apports en mariage proprement dits, s'appliquant aux biens dont la propriété reste aux époux avec affectation aux charges du mariage, soit, mieux encore, dans les affectations administratives par lesquelles l'Etat ou d'autres personnes morales publiques mettent à la disposition d'établissements publics ayant une mission propre et un budget autonome des biens de leur domaine en vue du service spécial dont ces établissements ont charge. »

38. Apports en société. — Il semble curieux tout d'abord que M. Gény voie une parenté entre les apports sans mutation de propriété et les apports en société. Il est vrai que les auteurs qu'il cite sont ceux du droit fiscal et qu'en cette matière, comme nous venons de le voir (n° 36), l'apport en société n'est considéré comme une mutation que sous la condition suspensive d'attribution à une autre personne que l'apporteur à la dissolution de la société.

Plusieurs auteurs, en particulier M. Hardoin (1) et M. Berger (2) ont construit leur notion d'apport aux associations d'après celle d'apport aux sociétés. Ils ont précisé seulement qu'il s'agit d'un apport en jouissance et non en propriété. L'opération, en effet, n'est pas un échange entre la propriété d'un bien et une quote-part dans l'actif social : l'apporteur, à la dissolution de l'association, ne partage pas un actif, mais reprend le bien apporté conformément à l'article 15 du premier décret du 16 août 1901 (3) ; mais ce serait un échange entre la jouissance d'un bien et les avantages tirés de l'activité sociale.

C'est sur ce rapprochement entre l'association et la société qu'est fondée la définition de l'apport donnée par M. Berger que nous avons citée au n° 2 pour l'écarter.

M. Berger tire ainsi les conséquences de sa théorie : « Nous estimons que la conception de M. Hardoin, basée sur un rapprochement avec l'apport en société, est la seule qui permette de

(1) Thèse citée, n° 81, p. 137.

(2) Thèse citée, p. 41-45.

(3) V. Trib. civ. Lyon, 25 juil. 1924, sous Cass. civ., 20 janv. 1930. S. 1930.1.281.

caractériser l'apport à une association. Nous en retiendrons que l'apport doit toujours être le fait d'un associé et qu'il doit conférer à son auteur des droits dans l'administration et la direction de l'association proportionnés à son importance. Son caractère juridique, qui le distingue de la vente et de la donation, c'est qu'il est fait en vue d'acquérir une part d'autorité dans le groupement. »

Nous voyons ici les deux corollaires de cette assimilation : la nécessité pour l'apporteur d'être associé et l'équivalence entre la valeur de l'apport et les avantages obtenus. Nous avons déjà réfuté cette dernière théorie aux n^{os} 24-27 ; nous écarterons également la première (n^o 51). Pour le moment, nous dirons que la base même est fautive car l'apport de biens n'a pas le même rôle ni la même importance dans la société et dans l'association.

39. La société, suivant une définition donnée par M. Adolphe Pichon (1), « est un mode d'utilisation collectif de patrimoines individuels ». Elle suppose, sinon une proportion mathématique, au moins une relation entre quatre termes : capital social, apport individuel, bénéfice social, bénéfice individuel. Tout groupement qui ne distribue pas les bénéfices de son capital entre ses apporteurs n'est pas une société. L'identité entre apporteurs et associés, de même que l'existence d'apports formant un capital, est essentielle à l'idée de société.

C'est ce qui ressort de l'article 1832 du Code civil donnant la définition du contrat de société et de l'article 1833 § 2 : « Chaque associé doit y apporter ou de l'argent ou d'autres biens ou son industrie. »

Il n'en est pas de même de l'association. Le capital peut lui être utile, mais la relation entre quatre termes que nous avons vue ci-dessus n'est pas essentielle. L'apport que l'on fait pour avoir la qualité d'associé est celui des connaissances ou de l'activité prévu par l'article 1^{er} de la loi de 1901 et celui des cotisations fixées par les statuts, mais ce n'est pas l'apport des biens utiles au but social, qui fait l'objet de notre étude.

Si l'on peut établir un parallélisme entre l'apport en société et l'apport à une association, c'est en considérant le mobile de l'acte qui est la poursuite du but social. Il est de l'essence de la

(1) Thèse citée, p. 58.

société d'avoir pour but la recherche d'avantages pour les associés, mais ce n'est pas de l'essence de l'association. Il s'ensuit que l'intérêt porté au but d'une société comporte l'idée d'acquérir une part des avantages sociaux et se manifeste par l'apport d'une portion de capital correspondant à cette part tandis que l'intérêt porté au but d'une association peut se manifester par un apport purement désintéressé.

Nous concluons donc contrairement à M. Berger et conformément à l'opinion de M. François Géný, que nous retrouverons plus loin (n° 51), que l'apport peut être le fait de toute personne, même non associée, et que, même si l'apporteur est associé, il n'y a pas de lien, à moins de convention expresse en ce sens, entre l'apport et les droits de l'associé.

40. *Apports en mariage.* — Les apports en mariage dont parle M. Géný consistent dans l'affectation de biens propres à l'un ou l'autre époux aux charges du mariage. Il ne s'agit donc pas de l'apport en communauté prévu par les articles 1500, § 2 et 1511 du Code civil. Celui-ci se rapproche de l'apport en propriété à une société : le bien apporté, en effet, vient se fondre dans une masse commune et le droit de l'apporteur porte sur une quote-part de cette masse et non sur le bien lui-même.

Il n'en est pas ainsi lorsque les biens restent propres à l'un des époux avec affectation aux charges du ménage. C'est le cas de la dot sous le régime dotal et en général de tous les biens que les époux ou des tiers déclareraient ainsi affecter par le contrat de mariage sans les faire entrer en communauté, que cette communauté existe ou n'existe pas. Ces biens sont administrés par le mari, chef de la famille, quel que soit le régime, mais ils doivent être repris après la dissolution du mariage par l'époux propriétaire en dehors de tout partage.

On voit une première différence entre les apports aux associations et les apports en mariage en ce que, ceux-ci ayant pour but l'intérêt des époux, même si l'auteur de la disposition est un tiers, c'est l'un des époux qui devient propriétaire et reprendra le bien à la dissolution du mariage tandis que dans l'apport à une association, l'auteur de la disposition garde la propriété même s'il est étranger à l'association.

D'autre part, la communauté conjugale n'étant pas considérée dans notre droit comme une personne juridique, ce n'est pas

elle, véritable bénéficiaire, qui reçoit légalement l'apport, mais le mari, chargé de la représenter.

Il en résulte que l'apport peut se présenter sous deux aspects très différents suivant que le mari ou la femme est propriétaire du bien. Dans le premier cas, qui se produit si un tiers donne un bien au mari pour les charges du ménage, il y a confusion entre les personnes du propriétaire et de l'affectataire : le mari exercera donc tous les droits de la pleine propriété et pourra librement disposer du bien. Dans le second cas, il ne peut disposer qu'avec le consentement de sa femme d'après l'article 1428, § 3 du Code civil et même, s'il s'agit d'un immeuble dotal, il faut pour cela une clause en ce sens dans le contrat de mariage d'après les articles 1554 et 1557 du Code civil.

L'affectation est donc dans l'un ou l'autre cas sans effet sur le droit de disposer du bien à moins qu'une clause toujours possible du contrat de mariage le soumette à un régime spécial. Au contraire, l'apport à une association confère en général à celle-ci le droit de disposer du bien en vue du but qu'elle poursuit.

Cette différence est surtout importante au point de vue des rapports avec les tiers. La communauté n'étant pas une personne juridique, les créanciers pour charges du ménage ont le même gage que les créanciers personnels du mari. Celui-ci peut donc grever de ses dettes personnelles ses biens propres, même affectés aux charges du ménage ; au contraire, si l'apport vient de la femme, le mari ne peut, même pour les dettes du ménage, grever le bien de droits réels qu'avec le consentement de sa femme et dans la mesure où le contrat de mariage le permet. Il en résulte que l'apport immobilier en mariage n'a pas en tant que tel à être transcrit puisque les tiers qui ont le bien pour gage sont les mêmes que s'il n'y avait pas d'affectation ; il y a seulement transcription si l'apport est fait par un tiers, pour faire connaître la mutation du patrimoine de ce tiers à celui de l'un des époux, mais non pour faire connaître l'affectation.

Au contraire, lorsque l'apport est fait à une association, personne juridique distincte, le bien apporté devient le gage des créanciers sociaux et il cesse dans la mesure des droits conférés à l'association, d'être celui de l'apporteur. Aussi l'apport immobilier, pour produire son plein effet, doit-il, selon nous (V. n° 91) être transcrit.

Mais ces différences entre les apports en mariage et les apports aux associations n'ont rien d'absolu, des dispositions contraires aux principes généraux étant toujours possibles dans les contrats de mariage et dans les actes d'apport aux associations.

41. *Affectations administratives.* — M. Génv cite enfin « les affectations administratives par lesquelles l'Etat ou d'autres personnes morales publiques mettent à la disposition d'établissements publics ayant une mission propre et un budget autonome des biens de leur domaine en vue du service spécial dont ces établissements ont charge ». On peut aussi penser à d'autres affectations administratives : celle des édifices du culte par les collectivités publiques aux associations constituées en vue du culte depuis la loi du 9 décembre 1905, celle des bâtiments scolaires par la commune à l'Etat pour le service de l'enseignement primaire, les « dons de l'Etat » aux musées, dont l'Etat garde, en réalité, la propriété.

Ces affectations sont des opérations mal définies en droit qui viennent du démembrement de la puissance publique ou décentralisation. La plénitude de la puissance publique, dans un pays unitaire comme la France actuelle, appartient en réalité à une seule personne, dont la volonté s'appelle la loi, mais l'exercice des droits dérivés de cette puissance est partagé entre les collectivités et les établissements publics, jouissant de la personnalité pour la commodité de la vie juridique, mais qui ne sont que des membres de la personne publique unique.

Il arrive ainsi que la personne publique, partageant ses attributions entre ses membres personnifiés, donne à l'un la propriété d'un bien dont un autre a l'usage. Ce n'est d'ailleurs pas nécessairement la loi qui établit cette situation : une collectivité publique peut ainsi par sa propre décision affecter un de ses biens à un établissement qui dépend d'elle et qui est autonome par un démembrement de sa puissance. Il n'y a donc pas dans ces actes un contrat entre deux volontés qui trouvent chacune un intérêt psychologique ou matériel distinct dans l'opération, mais un statut imposé par une volonté unique supérieure aux deux parties ou émanant de l'une d'elles.

Ces considérations ne s'appliquent pas de la même façon à toutes les affectations administratives. Ainsi les usagers des

édifices culturels sont des personnes privées ; mais ceci est un reste de la conception antérieure d'après laquelle le culte était un service public : l'exercice du culte est devenu une activité d'ordre privé, mais la personne publique a gardé la propriété des biens qui y sont affectés avec la charge de maintenir leur affectation.

Nous avons vu ainsi des différences de nature entre les affectations administratives et les apports aux associations. Il y a aussi des différences d'ordre pratique. Les biens affectés administrativement demeurent inaliénables entre les mains de l'affectataire, l'affectant gardant la propriété en nature et non pas seulement en valeur. D'autre part, la propriété de l'affectant a en général, pour conséquence principale, la charge de l'entretien tandis que, dans le cas de l'apport, c'est normalement l'association qui entretient le bien apporté. Mais ce ne sont pas des règles essentielles. Ainsi les « dons de l'Etat » aux musées sont entretenus par les musées et la propriété de l'Etat se manifeste seulement par le droit de les reprendre pour les déplacer. En tout cas, les décisions d'affectation, comme les conventions d'apport, peuvent déroger aux principes généraux que nous avons exposés.

42. *Mandat.* — Dans son article de la *Revue trimestrielle de droit civil* (1), M. GénY compare aussi l'apport à une association au mandat. Le propriétaire, ayant droit d'user et de disposer de la chose, donnerait mandat à l'association d'exercer ces droits pour le but en vue duquel l'association est constituée ou un but plus restreint rentrant dans ses attributions. Ce mandat expliquerait le pouvoir exorbitant de disposition de l'association sur le bien et son obligation d'en restituer la valeur ainsi que tout accroissement dû à sa gestion, sauf à se faire indemniser de ses frais et de ses travaux.

Mais l'apport à une association comporte généralement deux dérogations aux règles de ce contrat qui n'ont pas échappé à M. GénY. Le mandat prend fin d'après l'article 2003 du Code civil par la mort du mandant. M. GénY ne pense pas que cette règle, d'ailleurs abandonnée par certaines législations, fasse obstacle à la survie de l'apport à l'apporteur et il est admis (2)

(1) 1930, p. 674.

(2) PLANIOL et RIPERT, *Traité élémentaire de droit civil français*, t. II, n° 2262, p. 795.

que les parties peuvent déroger à la règle de l'article 2003. D'autre part, l'article 2004 prévoit que « le mandant peut révoquer sa procuration quand bon lui semble » et l'auteur que nous citons admet pourtant que l'apporteur donne un pouvoir « irrévocable en raison du but poursuivi par les intéressés ». La jurisprudence admet que lorsque le mandat est donné dans l'intérêt commun du mandant et du mandataire il n'est révocable que par l'accord des deux parties (1) : cela semble bien être le cas de l'apport à une association fait essentiellement dans l'intérêt de celle-ci.

43. *Dotalité incluse.* — La séparation de la nature et de la valeur d'un bien existe dans la théorie jurisprudentielle et doctrinale de la dot incluse. Un immeuble acquis des deniers dotaux ou en paiement de la dot ou d'une créance dotale est paraphernal et contient la dot incluse : on peut dire que le bien en nature est paraphernal et que sa valeur est dotale. Le résultat est que le bien peut être aliéné comme bien paraphernal, mais que la valeur dotale doit se retrouver dans le prix ou dans le bien acquis en remploi : tous les actes sont permis à condition de ne pas diminuer la valeur.

La différence avec l'apport à une association est qu'il ne s'agit pas de patrimoines distincts, mais de régimes distincts. Le résultat de la dotalité incluse est de faire supporter pratiquement par un bien paraphernal l'insaisissabilité dotale parce que, si théoriquement le bien peut être saisi, les créanciers ne peuvent être payés que dans la mesure où le prix dépasse la valeur de la dot qui est inaliénable. Il n'en est pas ainsi, comme nous le verrons en parlant des effets vis-à-vis des créanciers (n° 89), des apports aux associations. Le bien peut être vendu pour payer les créanciers sociaux, mais l'association devient alors débitrice envers l'apporteur des sommes payées aux créanciers.

44. *Usufruit.* — L'apport peut encore être comparé à d'autres actes. Dans l'affaire du *Foyer Ternois* (V. n° 8), la Régie avait soutenu que l'apport était une mutation à titre gratuit d'usufruit. On peut voir en effet dans le droit acquis par l'association « le droit de jouir des choses dont un autre a la propriété, comme le propriétaire lui-même, mais à la charge d'en conserver la substance »

(1) Cass. civ., 11 fév. 1891. S. 1891.1.121 ; D. 1891.1.197.

(C. civ. 578). Remarquons tout de suite qu'il faudrait entendre la conservation de la substance dans un sens très large, permettant le remploi. Mais rien ne permet d'étendre de plein droit à l'apport les règles de l'usufruit.

Le jugement rendu dans l'affaire que nous avons citée écarte cette assimilation par la raison que « l'usufruit est un droit de jouissance essentiellement temporaire ; qu'aux termes de l'article 619 du Code civil, il ne peut avoir qu'une durée de 30 années s'il n'est pas accordé à des particuliers » ; l'apport à une association doit au contraire pouvoir être consenti pour toute la durée de l'association puisque son but est de la mettre à même de poursuivre son but.

D'autre part, une conséquence de l'usufruit, comme son nom l'indique, est de donner à son titulaire le bénéfice des fruits. C'est ce qui ressort de l'article 582 du Code civil qui affirme : « L'usufruitier a le droit de jouir de toute espèce de fruits soit naturels, soit industriels, soit civils, que peut produire l'objet dont il a l'usufruit ». Or, l'acquisition des fruits est la jouissance du bien en valeur : si le droit aux fruits est cédé sans contre-partie à l'association, cette cession est une libéralité parce que l'association s'enrichit et l'apporteur s'appauvrit des fruits qu'il aurait touchés sans l'apport. L'association peut tout au plus en percevoir et conserver la portion nécessaire pour l'indemniser de ses frais et de ses travaux. Nous verrons cette idée d'une façon plus précise en parlant des loyers que peut rapporter un immeuble (n° 75) et qui sont des fruits civils en vertu de l'article 584 du Code civil.

45. *Usage*. — Le Code civil prévoit un autre droit réel qui semble être celui de l'association : c'est le droit d'usage auquel sont consacrés les articles 625 à 636. Le législateur ne semble connaître que l'usage des fruits d'un fonds et l'habitation : ce sont les cas normaux d'usage par une personne de l'immeuble d'autrui. Mais l'idée générale d'usage englobe aussi l'affectation à une association pour les fins de ce groupement et les articles cités ci-dessus peuvent être appliqués par analogie.

Ainsi, de même qu'aux termes de l'article 630, « celui qui a l'usage des fruits d'un fonds ne peut en exiger qu'autant qu'il lui en faut pour ses besoins et ceux de sa famille » et que d'après l'article 633 « le droit d'habitation se restreint à ce qui est né-

cessaire pour l'habitation de celui à qui ce droit est concédé et de sa famille », de même le droit de l'association se restreint à ce qui lui est nécessaire pour sa vie et la poursuite de son but.

C'est l'idée que nous développerons au n° 75 en nous posant la question de savoir si le bien apporté peut être loué. Nous verrons en effet que, même si l'association ne peut posséder d'immeubles de rapport, l'immeuble peut être loué s'il dépasse les besoins de l'association, mais que dans ce cas les loyers appartiennent à l'apporteur. Cette solution entraîne pour les charges une solution analogue à celle que prévoit l'article 635, c'est-à-dire le partage des charges proportionnel à la jouissance.

Les articles 631 et 634 sur l'incessibilité du droit s'appliquent aussi car l'apport est fait à l'association en considération de sa constitution, de son esprit et de son but. Ceci n'empêche pas que l'association puisse aliéner le bien, mais elle garde un droit d'une nature spéciale qui est inaliénable comme nous le verrons au n° 77 ; nous verrons que l'association peut hypothéquer le bien, mais non son droit (*ib*).

De même, conformément aux articles 631 et 634, si l'immeuble peut être loué dans les conditions que nous avons dites ci-dessus, le droit d'usage de l'association ne peut être loué.

46. Donation assortie d'un droit de retour. — L'apport à une association peut encore être comparé à une donation assortie d'un droit de retour. Cette assimilation servirait la thèse de l'illécéité des apports aux associations de droit commun, celles-ci ne pouvant recevoir de donations. Mais elle ne doit pas pour cela être rejetée *à priori*.

Le droit de retour visé par les articles 951 et 952 du Code civil est une condition résolutoire : il ne s'exerce qu'en cas de prédécès du donataire seul ou du donataire et de ses descendants au donateur seul et son effet est de « résoudre toutes les aliénations des biens donnés et de faire revenir ces biens au donateur francs et quittes de toutes charges et hypothèques ».

Le droit de reprise de l'apporteur ne s'exerce pas en vertu d'une condition résolutoire, mais d'un terme extinctif : il existe quelles que soient les dates respectives du décès de l'apporteur et de la dissolution de l'association et il laisse subsister les opérations valablement faites par l'association.

Un tel terme peut, semble-t-il, être apposé à une donation : on ne peut invoquer contre lui l'irrévocabilité des donations puisque le terme est prévu au contrat tandis que la révocation est un acte ultérieur et que d'ailleurs le droit de retour conventionnel prévu par le Code civil (art. 951 et 952) n'est pas présenté sous la rubrique des exceptions à l'irrévocabilité (953-966).

Si le Code civil ne parle pas de la donation affectée d'un terme extinctif, c'est parce qu'il prévoit d'autre part un contrat gratuit et temporaire qui échappe à cause de ce caractère temporaire aux sanctions des libéralités : c'est le prêt à usage auquel il consacre les articles 1875 à 1891. C'est donc, dans l'esprit du Code civil, au prêt plutôt qu'à la donation qu'il faut comparer l'apport à une association.

47. Prêt à usage ou commodat. — L'article 1875 du Code civil définit le prêt à usage « un contrat par lequel l'une des parties livre une chose à l'autre pour s'en servir à la charge par le preneur de la rendre après s'en être servi ».

C'est ce contrat que le Tribunal de Laon, dans l'affaire que nous citons plus haut (n° 44), voit dans l'apport à une association : « Attendu que si l'on se réfère au Code civil pour déterminer le caractère de l'acte en litige, ce n'est ni à la vente, ni à la donation, ni à l'usufruit que des apports faits dans de telles conditions peuvent être assimilés, mais au prêt à usage prévu et régi par les articles 1875 à 1891 du Code civil et dont ils présentent tous les caractères. »

M. Berger⁽¹⁾ voit dans le prêt à usage « les trois traits suivants qui caractérisent généralement l'apport à une association :

- a) l'affectation du bien apporté à l'association pendant la durée fixée par les parties ou pour le temps nécessaire à l'usage (art. 1889 C. civ.) ;
- b) la gratuité de l'affectation (art. 1876, C. civ.) ;
- c) l'obligation de rendre le bien apporté à l'expiration du prêt (c'est-à-dire le droit de reprise) ».

Ainsi les articles 1875 à 1891 du Code civil pourront être appliqués aux apports. Mais il faut remarquer que la reprise de l'apport ne se fait pas nécessairement en nature : c'est donc

(1) Thèse citée, p. 117.

un prêt entraînant pour l'emprunteur un pouvoir particulièrement étendu.

48. Remarquons en terminant cette étude sur la nature des apports qu'il s'agit, comme le dit M. Berger dans le passage que nous venons de citer, de traits « qui caractérisent généralement l'apport à une association ». La diversité des intentions que peuvent avoir les parties peut faire varier la nature juridique de leurs conventions jusqu'à les assimiler à d'autres actes distincts en théorie ou à les rendre nulles si ces intentions sont contraires à la loi. C'est l'idée qu'expose en particulier M. Gény dans son article de la *Revue trimestrielle de droit civil* (1).

(1) 1930, p. 653-670.

CHAPITRE II

CONDITIONS DES APPORTS AUX ASSOCIATIONS

49. L'étude que nous avons faite jusqu'à présent nous a montré les conditions générales de la licéité des apports, c'est-à-dire le contenu juridique que l'on peut légitimement donner à tout acte qualifié apport à une association. Il reste à voir les conditions spéciales, c'est-à-dire celles dans lesquelles un acte donné est valable.

Nous entendons par apport, comme nous l'avons dit (n° 2), l'acte par lequel une personne met un bien à la disposition d'une association en vue de contribuer à l'œuvre sociale. Or l'étendue des droits que l'apporteur peut céder dépend de la capacité de l'association. Ainsi l'apport peut prendre le caractère d'une donation si l'association a capacité pour en recevoir : dans ce cas toutes les règles concernant les conditions et les effets des donations sont applicables. Mais comme nous ne voulons étudier ici qu'un acte spécial motivée par l'intérêt que peut inspirer le but d'une association, nous écarterons le cas où l'apport devient une donation et nous n'envisagerons que l'opération par laquelle une personne cède la disposition d'un bien dont elle garde la valeur dans son patrimoine.

Ainsi il n'y a pas de forme nécessaire pour les apports, ceux-ci ne pouvant être considérés comme des libéralités au regard des lois qui font aux libéralités un régime moins favorable (V. n° 29).

Parmi les conditions de fond d'un acte, on distingue habituellement le consentement et la capacité des parties, l'objet et la cause licites.

Les parties en présence sont l'association et l'apporteur. Nous n'avons rien à dire de particulier sur le consentement, qui est

soumis aux règles du droit commun. Celui de l'association est manifesté le plus souvent par les statuts eux-mêmes, où l'apport est mentionné ; il peut l'être aussi postérieurement par une décision prise en conformité des statuts.

Notre étude de la licéité des apports a reposé sur les règles de la capacité de l'association : nous n'avons donc pas à revenir sur cette question.

Nous aurons à parler plus longuement de l'apporteur pour déterminer qui il peut être (associé ou étranger) et quels doivent être sa capacité et son pouvoir sur le bien apporté.

La cause de l'apport, d'après la définition que nous avons donnée de l'acte au n° 2 est l'intention de contribuer à l'œuvre sociale. Ainsi nous ne considérons pas comme apports les contrats que cite M. Demogue (1) par lesquels une personne fournit un bien à une association sans contre-partie en argent, mais en stipulant certains services. M. Demogue fait d'ailleurs la distinction entre ces contrats, qui sont à titre onéreux, et ceux par lesquels un capital est donné (ou apporté) « à charge de l'employer librement en vue du but direct de l'association », qui sont des donations, si l'association est capable d'en recevoir, ou des apports. Dans ces contrats-ci, la cause est la même que celle du contrat d'association, que nous supposons licite puisque sans cela l'association n'aurait pas d'existence légale.

L'objet de l'acte est la mise d'un bien à la disposition d'une association. L'objet est donc licite lorsque le bien apporté est de ceux que l'association peut posséder d'après la loi et ses statuts et que les droits concédés par l'apporteur sont de ceux qui peuvent appartenir à l'association.

Notre étude des conditions se divisera en deux sections :

1° les conditions nécessaires pour qu'une personne puisse apporter un bien ;

2° les conditions nécessaires pour qu'une association puisse recevoir un bien en apport.

Nous verrons les droits que l'apporteur peut concéder en étudiant les effets des apports.

(1) *Journ. des Notaires*, 1932, p. 164.

SECTION I. — Conditions nécessaires pour qu'une personne puisse faire un apport à une association.

50. L'apport, d'après certains auteurs, ne peut être fait que par les associés : c'est donc une question de qualité propre à l'apporteur que nous avons d'abord à discuter. Puis le pouvoir d'apporter un bien peut être limité soit par le statut personnel de l'apporteur (minorité, interdiction, assistance d'un conseil judiciaire, personnalité morale), soit par le partage des droits avec une autre personne (constitution de droits réels, mariage), soit par un statut imposé au bien (régime dotal, substitution, constitution de bien de famille, clause d'inaliénabilité, réserve héréditaire).

Nous verrons ainsi quatre conditions pour qu'une personne puisse apporter un bien à une association :

- la qualité de l'apporteur,
- sa capacité,
- son pouvoir sur le bien,
- la disponibilité du bien.

§ 1^{er}. — QUALITÉ DE L'APPORTEUR.

51. Les auteurs qui assimilent l'apport à une association à l'apport en société (V. n° 38) en concluent que l'apporteur doit être un associé. Nous avons vu là-dessus la pensée de M. Berger. M. Hardoin n'est pas moins catégorique : « Dans tous les cas, l'apporteur d'un immeuble doit devenir un associé, il devient même en général le principal associé autour duquel les autres vont venir se grouper pour collaborer avec lui à l'œuvre commune. »

Telle n'est pas l'opinion de M. F. GénY (1) : « Dans les conditions les plus fréquentes, assurément, l'apporteur fera partie de l'association... Mais cette qualité n'est même aucunement nécessaire. On conçoit parfaitement que l'apport à l'association soit fait par une personne qui s'intéresse à celle-ci sans en faire formellement partie. » C'est la conclusion que nous avons tirée de notre parallèle entre les apports à la société et à l'association.

(1) *Revue trim. de dr. civ.*, 1930, p. 662.

M. Gény ajoute que la démission d'un associé apporteur ne modifie pas les droits respectifs de l'association et de l'apporteur sur le bien apporté. De même, les droits de l'apporteur étant transmissibles (V. n° 83) tandis que la qualité d'associé est essentiellement personnelle, la qualité d'apporteur peut être transmise à des personnes étrangères à l'association.

§ 2. — CAPACITÉ DE L'APPORTEUR.

52. L'apport étant un acte distinct de l'adhésion, la question se pose de savoir quelle est la capacité nécessaire pour apporter. La cession de certains droits à l'association ayant pour cause une intention comparable à *l'animus donandi* et que l'on pourrait appeler *animus adjuvandi*, il s'ensuit que l'acte ne peut être fait que par le titulaire des droits concédés.

Les biens d'un incapable représenté ne peuvent donc faire l'objet d'un apport, la volonté de l'incapable n'ayant pas de valeur juridique et celle du représentant ne pouvant s'exercer sur les biens du premier que dans l'intérêt de celui-ci et non pour un intérêt étranger.

La question ne se pose que si le propriétaire du bien a une volonté capable d'effets juridiques. Cette volonté ne produit pas effet dans les mêmes conditions suivant qu'il s'agit d'un acte d'administration ou de disposition.

Deux idées nous guideront pour savoir si la capacité nécessaire pour apporter des biens à une association est celle de disposer ou d'administrer. La première est que la capacité d'administrer a pour objets les actes qui ont pour but de mettre en valeur le patrimoine. Or le but de l'apport n'est pas de mettre en valeur le bien apporté : le bien peut prendre pour son propriétaire une valeur psychologique, mais non une valeur juridique.

D'autre part, l'apporteur ne peut concéder plus de droits qu'il n'en a lui-même. Nous verrons en détail au chapitre suivant les droits que l'association acquiert sur le bien apporté, mais nous avons déjà dit au n° 34 qu'elle acquiert la propriété en nature, c'est-à-dire la disposition du bien, le droit de l'apporteur étant reporté par subrogation réelle sur le bien acquis en emploi.

Ces deux considérations nous conduisent à penser que l'apporteur doit avoir la capacité de disposer des biens apportés.

53. Le mineur non émancipé et l'interdit ne peuvent aucunement faire d'apport puisque leur volonté n'a pas d'effet juridique.

Le mineur émancipé peut apporter un immeuble à une association s'il y est autorisé par un conseil de famille (C. civ. 484 et 457). S'il s'agit de meubles, l'autorisation du conseil de famille n'est pas nécessaire en principe, mais comme l'apport ne peut être un acte de pure administration, puisqu'il a pour but l'intérêt de l'association et non celui du propriétaire, il doit être fait avec l'assistance du curateur. En pratique, comme l'apport mobilier est le plus souvent l'accessoire d'un apport immobilier (V. n° 70), il doit être soumis à l'autorisation du conseil de famille; l'apport purement mobilier se conçoit surtout pour les sociétés coopératives et les sociétés de secours mutuels.

Il n'y a pas lieu d'appliquer ici les articles 903 et 904 du Code civil qui disent : « Le mineur âgé de moins de seize ans ne pourra aucunement disposer sauf ce qui est réglé au chapitre 9 du présent titre (*Des dispositions entre époux soit par contrat de mariage soit pendant le mariage*) » et « Le mineur parvenu à l'âge de seize ans ne pourra disposer que par testament... » Le droit de disposer dont parlent ces articles est celui de faire des libéralités et nous avons vu que la notion de libéralité doit être entendue restrictivement et que les règles de la capacité en cette matière ne s'appliquent pas aux apports.

Les personnes pourvues d'un conseil judiciaire ne peuvent en principe faire d'actes de disposition sans l'assistance de leur conseil. Les articles 499 et 513 du Code civil n'emploient pas le terme général de « disposition », mais prévoient seulement l'aliénation et l'hypothèque. Le but de l'assistance est d'empêcher le propriétaire de s'appauvrir par faiblesse mentale ou prodigalité. Or, l'apport à une association n'appauvrit pas. Mais, si l'apport n'appauvrit pas, il est malgré tout dangereux pour le bien qui est confié à d'autres mains que celles de son propriétaire, il peut être une source de litiges entre les héritiers ou ayants cause de l'apporteur et l'association ou entre les créanciers de l'un et de l'autre, le passif dont l'association peut grever le bien est un danger pour son propriétaire. Il est donc nécessaire de protéger

le patrimoine contre un apport inconsidéré par l'assistance du conseil. D'autre part, la nomination du conseil pour le faible d'esprit est présentée par l'article 499 du Code civil comme une interdiction atténuée : il ne serait pas logique qu'un certain degré d'aliénation mentale prive l'individu de toute capacité et qu'à un degré moindre il puisse sans condition faire un acte comme l'apport dont la cause est entièrement dans l'*animus*, c'est-à-dire dans la disposition de l'esprit.

Une personne morale peut faire un apport à une association car aucun texte ne limite sa capacité à ce sujet. En particulier, une association peut faire un apport à une autre association. Nous verrons (n° 78) qu'elle peut apporter un bien qu'elle a elle-même reçu en apport.

Un doute pourrait s'élever au sujet des sociétés. Elles ont en vue la réalisation et le partage des bénéfices ; or l'apport à une association apparaît comme nettement désintéressé. Mais c'est là une question d'opportunité et non de légalité. Beaucoup de grandes sociétés commerciales et industrielles font des largesses pour leurs œuvres sociales ; elles peuvent donc à plus forte raison faire des apports. Une grande entreprise peut ainsi apporter un immeuble qui lui est propre au syndicat de ses employés ou à une association qui y établira une école, un dispensaire ou des jardins ouvriers ou à toute autre association constituée entre les membres de son personnel.

§ 3. — POUVOIR DE L'APPORTEUR SUR LE BIEN APPORTÉ.

54. Le pouvoir d'une personne sur un bien peut être limité par les droits d'une autre personne. C'est le cas des différents démembrements de la propriété et celui des propres de la femme sous certains régimes matrimoniaux.

Le nu-propriétaire ne peut apporter que la nue-propriété : l'association dans ce cas ne pourra pas jouir du bien tant que durera le droit d'usufruit ou d'usage. L'apport de nue-propriété joue ainsi comme un apport affecté d'un terme suspensif.

L'usufruitier peut apporter un bien à une association dans la mesure des droits qu'il possède. Ainsi l'association reçoit la possession du bien sans le droit d'en disposer et tant que dure l'usufruit de l'apporteur. Cette faculté pour l'usufruitier n'est pas contraire à l'obligation que lui fait l'article 601 du Code civil

de jouir en bon père de famille : cette obligation consiste seulement à empêcher dans la mesure du possible toute détérioration, mais le bon père de famille peut apporter son bien à une association.

Il n'en est pas de même de l'usager car son droit est restreint d'après les articles 630 et 633 du Code civil à ce qui est nécessaire à ses besoins et à ceux de sa famille. D'ailleurs, les articles 631 et 634 en déduisent l'incessibilité du droit d'usage ; or, l'apport à une association serait une cession du droit d'usage.

55. Le droit de disposer peut être limité en faveur d'une autre personne par le fait du mariage. Le mari a sous tous les régimes l'entière disposition de ses biens propres.

Sur les biens communs son pouvoir est limité par l'article 1422 du Code civil dont la nouvelle rédaction, depuis la loi du 22 septembre 1942 est la suivante : « Le mari ne peut, même pour l'établissement des enfants communs, disposer entre vifs à titre gratuit des biens de la communauté sans le consentement de sa femme. » Nous avons vu que les règles restrictives de la capacité en matière de libéralités ne s'appliquaient pas aux apports. Le mari peut donc apporter les immeubles communs à une association sans le concours de sa femme de même qu'il peut d'après l'article 1421 « les vendre, aliéner et hypothéquer ». On peut faire à cela deux objections. La première est que la communauté même a une affectation qui est de servir aux besoins de la famille et qu'un bien est distrait de cette affectation s'il est apporté à une association ; la seconde est que la loi permet l'aliénation à titre onéreux parce que le patrimoine commun n'est pas amoindri et que la femme trouve au moment du partage une part égale, sauf les plus-values ou moins-values éventuelles, à celle qu'elle aurait eue sans cet acte tandis que par l'apport la femme risque de trouver dans son lot un bien grevé d'une affectation au profit d'une association.

Nous répondrons à la première objection que l'affectation de la communauté aux besoins de la famille n'est pas une règle légale ; la communauté est un procédé commode pour l'administration des biens du mari et de la femme pendant leur vie commune, mais elle ne suppose pas une affectation puisque le mari peut aussi bien grever les biens communs de ses dettes personnelles. De même, les biens que la femme trouve dans son lot au partage

peuvent être grevés d'hypothèques du chef du mari par le fait de l'article 1421 : rien n'empêche donc qu'ils aient reçu une affectation spéciale. C'est une anomalie, mais c'est semble-t-il, l'esprit du Code civil.

Si les biens communs sont administrés par la femme en vertu de la loi du 13 juillet 1907 ou de l'article 213 § 3 du Code civil, elle peut comme le mari dans le cas général les apporter à une association.

56. Les biens propres de la femme ne peuvent pas être aliénés par le mari seul puisqu'il n'en est pas propriétaire. Ceci résulte sous le régime de communauté de l'article 1428 § 3 du Code civil : « Il ne peut aliéner les immeubles personnels de sa femme sans son consentement ». La jurisprudence et la doctrine étendent cette disposition aux meubles à moins que leur aliénation soit un acte d'administration, ce qui n'est pas le cas des apports. Elle s'applique à plus forte raison aux autres régimes, où le mari n'a pas l'administration des propres de la femme.

Mais, si le mari a le pouvoir d'administrer certains biens propres de la femme, mais non d'en disposer, la femme a, à la fois, l'administration et la disposition des autres biens. L'ancien article 217 du Code civil empêchait la femme sous tous les régimes de disposer sans le « concours du mari dans l'acte ou son consentement par écrit », mais cet empêchement, qui ne tenait pas à un droit du mari, mais à une incapacité de la femme, a été supprimée par la loi du 18 février 1938. La femme peut donc depuis cette loi apporter à une association un bien paraphernal ou un bien qu'elle possède sous le régime de séparation de biens.

Sous le régime de communauté, le mari et la femme se trouvent relativement aux propres de la femme dans les situations respectives d'usufruitier et de nu-proprétaire. Il en résulte que l'apport de la pleine propriété doit être fait par le concours du mari et de la femme.

D'ailleurs, en cette matière comme en matière de vente, quand le propriétaire est marié, le concours des deux époux est toujours une mesure de prudence et l'association, comme l'acheteur, peut l'exiger, soit pour se mettre à l'abri d'une demande d'annulation possible, soit pour faire tomber l'hypothèque légale de la femme.

Nous n'avons pas parlé des biens dotaux parce que leur disposition ne dépend pas seulement de la capacité et du pouvoir des personnes, mais du statut propre aux biens. Nous arrivons ainsi à la condition de disponibilité du bien apporté.

§ 4. — DISPONIBILITÉ DU BIEN.

57. Un bien peut être frappé d'indisponibilité par son apport en dot sous le régime dotal, sa constitution en bien de famille, une substitution permise par l'article 1048 du Code civil ou une clause insérée dans un acte de mutation antérieur. L'inaliénabilité dotale édictée par l'article 1554 du Code civil a pour but la conservation du patrimoine de la femme. Cette règle ne s'applique pas aux meubles depuis la loi du 22 septembre 1942.

Une disposition contenue avant la loi du 22 septembre 1942 dans l'article 1557 du Code civil et depuis cette loi dans l'article 1556 prévoit que le contrat de mariage peut apporter des dérogations à cette règle, mais elles doivent s'interpréter restrictivement. Pour savoir si cette indisponibilité s'oppose à l'apport à une association, il faut savoir si l'indisponibilité a pour but la conservation de la dot en nature ou en valeur. Si elle a pour but la conservation en valeur, l'apport est possible puisqu'il laisse cette valeur intacte dans le patrimoine de l'apporteur. Si elle a pour but la conservation en nature, l'apport, ayant pour conséquence le droit pour l'association d'aliéner le bien, est impossible, mais la convention peut limiter les effets de l'apport à l'usage par l'association sans lui permettre de disposer.

Il semble bien que s'il n'est pas fait usage dans le contrat de mariage de la faculté que laisse l'ancien article 1557 ou le nouvel article 1556, le bien doit être conservé en nature. En effet, les clauses insérées en vertu de cet article prévoient en général la nécessité du remploi : les praticiens reconnaissent donc la nécessité d'une clause spéciale pour que la conservation se fasse en valeur et non en nature.

Si une telle clause intervient, l'apport ne sera pas considéré comme une aliénation puisque la propriété ne sera pas transférée et le mari n'aura pas à remplacer dans la dot le bien apporté à l'association puisqu'il n'aura reçu aucune somme à remployer. Mais, le droit d'aliéner étant transmis à l'association, celle-ci aura

le droit de faire remploi en cas de vente dans les conditions prévues par le contrat de mariage pour que le bien acquis devienne dotal.

L'apport d'un bien dotal se heurte à l'idée que la dot a pour destination l'intérêt de la famille et ne peut ainsi être affectée à une association, mais ce principe, comme en matière de biens communs, n'est écrit nulle part et il est plus simple de dire que le régime dotal a pour but la conservation du patrimoine de la femme. Il ne faut pas oublier que les règles d'indisponibilité comme celles d'incapacité sont de droit étroit.

58. La loi du 12 juillet 1909 sur le bien de famille, dans ses articles 10 et 11, pose deux règles en ce qui concerne la disposition : une règle d'indisponibilité et une règle d'incapacité. La première soustrait le bien aux créanciers par l'interdiction de la saisie, de l'hypothèque et de la vente à réméré. La seconde soumet l'aliénation et la renonciation à constitution de bien de famille à certaines conditions lorsque le propriétaire est marié et lorsqu'il a des enfants mineurs.

La première règle n'atteint pas l'apport à une association puisqu'elle ne protège le bien que contre les créanciers. D'autre part, l'apport n'est pas une aliénation, comme nous l'avons établi dans notre premier chapitre, mais il emporte renonciation à la constitution du bien de famille. Ce bien comprend en effet d'après l'article 2 de la loi des lieux occupés et exploités par la famille : la constitution en bien de famille et l'apport à une association sont donc exclusifs l'un de l'autre. Le propriétaire d'un bien de famille ne peut donc l'apporter à une association qu'en se soumettant aux règles de l'article 11 de la loi du 12 juillet 1909, c'est-à-dire en obtenant le consentement de sa femme donné devant le juge de paix et l'autorisation du conseil de famille s'il a des enfants mineurs, mais il n'est pas vraisemblable que le conseil accorde cette autorisation car l'opération ne paraît pas pouvoir être avantageuse aux mineurs.

59. L'inaliénabilité peut avoir pour cause une substitution permise par les articles 1048 et 1049 du Code civil. L'obligation du grevé de substitution est de conserver un bien pour le transmettre aux appelés à la fin de sa jouissance. Il ne peut donc rien faire en principe qui diminue ou transforme les droits des appelés. Il peut donc transférer à une association des droits

sur les biens grevés, mais ces droits ne peuvent pas comprendre celui de disposer puisque le grevé ne l'a pas lui-même et ils doivent cesser à l'ouverture de la substitution car les appelés tiennent leur droit du disposant et non du grevé : celui-ci n'a donc pas de successeurs.

Pourtant on peut supposer que l'auteur de la substitution limite l'obligation qu'il fait peser sur le bien. Il peut ainsi soumettre la substitution à une condition, que les enfants du grevé, par exemple, naissent dans un certain délai. Dans ce cas, l'association affectataire peut aliéner le bien ou constituer sur lui des droits réels sous la condition résolutoire inverse de celle de la substitution : les actes passés par l'association sont valables si la substitution n'a pas lieu.

D'autre part, le disposant peut décider que la substitution se fera en valeur et non en nature, c'est-à-dire que le bien pourra être aliéné à charge de faire porter la substitution sur le prix ou sur le bien acquis en remploi. Dans ce cas, l'apport peut avoir son plein effet puisque celui-ci doit laisser intacte la propriété en valeur, mais il cesse en même temps que les droits du grevé.

60. En dehors des cas prévus par la loi, un bien peut être frappé d'indisponibilité par la volonté d'un propriétaire antérieur. Cette exigence n'est valable d'après la jurisprudence et la doctrine (1) que si elle est imposée dans un acte d'aliénation, qu'elle est temporaire et qu'elle est justifiée par l'intérêt de l'ancien ou du nouveau propriétaire ou d'un tiers. L'effet de cette clause est variable comme les désirs de l'homme.

Pour savoir si elle s'oppose à l'apport à une association, nous raisonnerons comme pour l'inaliénabilité dotale avec cette différence qu'il ne s'agit pas des diverses interprétations possibles d'une même convention, mais des diverses conditions qui peuvent être stipulées.

Si l'indisponibilité porte seulement sur la valeur, l'apport est possible puisque cette valeur est conservée. Si elle porte sur la nature du bien, l'apport n'est possible qu'à condition de stipuler l'inaliénabilité entre les mains de l'association. Enfin, si l'indisponibilité porte sur l'usage lui-même, aucun apport n'est possible.

61. Un cas voisin des différents cas d'indisponibilité est celui

(1) V. JOSSEMAND, *Cours de droit civil positif français*, t. I, n° 1842, p. 1023.

de la réserve héréditaire prévue par les articles 913-930 du Code civil. Cette institution a pour but d'assurer à certains héritiers l'acquisition par succession d'une partie du patrimoine de leur auteur. Il est logique que la réserve soit conservée intacte pour que les héritiers puissent en profiter entièrement. M. Jossérand dit ainsi (1) que les biens compris dans la réserve « ne pourraient pas être grevés par le disposant d'une charge quelconque, soit d'un droit réel, soit d'une modalité quelconque ».

Mais le Code civil ne semble pas aussi rigoureux. Il dit dans les articles 913-916 que « les libéralités, soit par actes entre vifs, soit par testament, ne pourront excéder » une certaine part de la succession qui constitue la réserve. Or l'apport n'est pas une libéralité. Si le bien apporté est compris dans la réserve, l'héritier réservataire en recevra la propriété, mais devra respecter l'affectation décidée par son auteur. Il n'aura donc pas le libre usage du bien, mais il sera dans ce cas dans la même situation que si son auteur avait fait des travaux qui rendraient la chose apte à un seul usage. Il peut d'ailleurs se libérer de cette charge et profiter immédiatement de la valeur à laquelle il a droit en vendant le bien. Il peut vendre, par exemple, soit à l'association elle-même, soit à un tiers qui s'intéresse à l'œuvre sociale et qui veut prendre à la suite de l'apporteur la charge de la propriété.

Mais cette vente peut être désavantageuse pour l'héritier : il trouvera difficilement un acheteur qui veuille lui payer la chose pour sa pleine valeur tout en respectant l'affectation à l'association à moins que cet acheteur soit l'association elle-même ou un généreux bienfaiteur. Si l'héritier ne trouve pas un acquéreur qui s'intéresse à l'association, celui-ci ne consentira à lui payer qu'un prix fortement diminué en raison du défaut de jouissance pendant la durée de l'association. Ainsi, en vendant le bien, l'héritier ne sera pas payé entièrement de sa réserve. Cela n'est qu'une apparence. Le bien doit être estimé à la liquidation de la succession au prix que donnerait sa vente à l'ouverture de la succession et c'est d'après cette estimation que la réserve est calculée. Or, à l'ouverture de la succession, dans notre hypothèse, le bien est grevé d'une affectation au profit de l'association. Si donc en vendant le bien, l'héritier ne se trouve pas payé de sa

(1) *Cours de droit civil positif français*, t. III, n° 1683, p. 871.

réserve, c'est qu'il est victime d'une mauvaise estimation, mais non de l'apport qu'il trouve nécessairement dans les charges de la succession.

On ne peut pas appliquer ici, même par analogie, la disposition de l'article 917 du Code civil sur les libéralités en usufruit ou rente viagère et prévoyant l'option pour le réservataire entre l'exécution de cette libéralité et l'abandon de la pleine propriété du disponible. Le Code n'a statué que sur l'usufruit et la rente viagère, c'est-à-dire sur le droit aux revenus du patrimoine du défunt, mais non sur le droit d'usage auquel il aurait pu penser même sans prévoir les apports aux associations. Et, si la disposition du Code est ainsi restreinte, c'est parce que la pleine propriété d'une quotité de la succession peut équivaloir à l'attribution de certains revenus, mais non à l'usage d'un bien déterminé. L'abandon de la quotité disponible à l'association ne servirait pas le but de celle-ci et remplacerait l'apport par une véritable libéralité contraire à la loi.

SECTION II. — Conditions nécessaires pour qu'une association puisse recevoir un apport.

62. Pour qu'une association puisse recevoir un apport, il faut qu'elle existe légalement, mais nous verrons si l'apport doit être concomitant à sa fondation ou s'il peut être postérieur.

D'autre part, l'association une fois fondée n'a pas une capacité de posséder illimitée. Celle-ci varie avec son statut et avec la nature des biens. Pour préciser la limite de cette capacité, il faut distinguer entre les apports mobiliers et les apports immobiliers. Nous commencerons notre étude par ceux-ci, la loi étant plus explicite pour eux.

Nous aurons ainsi dans cette section trois paragraphes :

- 1^o Date des apports ;
- 2^o Apports immobiliers ;
- 3^o Apports mobiliers.

§ 1^{er}. — DATE DES APPORTS.

63. Pour que l'apport soit valable, il faut que l'association existe comme personne juridique. L'apport ne peut donc avoir d'effet avant que soient accomplies les formalités constitutives.

de la personnalité légale. Ainsi une association de droit commun ne pourra pas recevoir d'apport avant la déclaration prévue par l'article 5 de la loi du 1^{er} juillet 1901. Les syndicats, sous le régime de la loi du 21 mars 1884, acquéraient la personnalité par le dépôt de leurs statuts à la mairie. Pour les sociétés de secours mutuels, les sociétés libres ayant la capacité juridique, l'apport pourra prendre date dès la constitution de fait de la société. Pour les sociétés coopératives constituées sous la forme de sociétés anonymes et qui sont pourtant des associations si elles n'ont pas en vue la réalisation et le partage de bénéfices, le contrat n'est définitif qu'une fois que toutes les formalités prévues par la loi du 24 juillet 1867 sont accomplies.

Par contre, aucun principe ne s'oppose à ce que l'apport soit postérieur à la constitution de l'association. Les apports en société peuvent être faits en cours de société sous forme d'augmentations de capital. A plus forte raison, dans les associations, où la formation d'un capital n'est pas un élément essentiel, les apports peuvent être faits à tout moment pendant l'existence du groupement.

Ceci peut se produire de deux façons. Ou l'acte intervient au cours de l'existence de l'association. Ou l'apport est affecté d'un terme suspensif. L'apporteur peut vouloir par exemple se réserver la disposition de son bien pendant un certain temps, jusqu'à la fin d'un autre usage, ou attendre que l'association soit arrivée à un certain stade de son développement ou ait entrepris tel travail : il s'agit bien là d'un terme et non d'une condition car l'apporteur continue à exercer tous les droits du propriétaire jusqu'à la date prévue et l'arrivée de l'événement, considéré comme certain, ouvrira le droit de l'association, sans le faire rétroagir.

64. L'apporteur peut encore vouloir conserver la disposition de son bien de son vivant et l'affecter à une association à dater de son décès. Si ce désir semble parfaitement légitime, sa réalisation se heurte à des difficultés juridiques.

En effet, le contrat qui ne pourra s'exécuter qu'à la mort de l'un des contractants et qui a pour objet une partie de son patrimoine ne tombe-t-il pas sous le coup de la prohibition des pactes sur succession future ? MM. Colin et Capitant (1)

(1) *Cours élémentaire de droit civil français*, t. II, p. 295.

affirment que cette prohibition s'applique non seulement aux pactes sur la succession d'autrui, mais aussi sur la succession des contractants et présentent comme seule exception dans ce dernier cas l'institution contractuelle par contrat de mariage ou entre époux prévue par les articles 947 et 1082 du Code civil.

Pourtant les articles 1130 et 1600 du Code civil ne semblent prohiber que les pactes sur la succession d'autrui, même faits avec le consentement du *de cuius*. Le seul texte prohibant les pactes sur la succession de l'un des contractants est l'article 1082 interdisant de modifier par contrat de mariage l'ordre successoral.

Nous ne croyons pas que ces articles s'opposent aux contrats prenant effet de la date du décès de l'un des contractants. Un tel acte s'apparente plutôt à la donation avec réserve d'usufruit ou de jouissance expressément prévue par l'article 949 du Code civil. Cette réserve est permise dans tout contrat, même autre que la donation.

65. Le propriétaire qui veut affecter son bien à une association à partir de son décès peut penser à insérer cette disposition dans son testament. Cet apport par testament peut être réalisé par un procédé direct ou par un procédé indirect.

Le procédé indirect consiste à faire de l'apport une charge imposée aux héritiers ou légataires : celui ou ceux qui auront dans leur lot le bien considéré devront passer contrat avec l'association pour lui apporter ce bien. Le procédé direct consiste à constituer l'association affectataire par le décès du testateur sans intervention des héritiers.

Le procédé direct se heurte à l'interdiction des legs aux associations de droit commun et à la nécessité de l'autorisation administrative pour les associations privilégiées. Si l'association tient son droit directement du testateur, elle reçoit un legs. Pourtant nous avons vu que l'apport ne constitue pas une libéralité à condition qu'il n'enrichisse pas l'association et n'appauvrisse pas l'apporteur ni ses héritiers. Ce qui est vrai des actes entre vifs doit l'être aussi des dispositions à cause de mort. Si l'apporteur n'appauvrit pas ses héritiers en apportant son bien à une association de son vivant, il ne les appauvrit pas plus en la mettant en possession par son décès. Si l'apport entre vifs n'est pas un don, l'apport à cause de mort n'est pas un legs au sens des lois qui restreignent la capacité en cette matière. L'apport

par testament est une charge imposée aux héritiers ou légataires de laisser jouir l'association.

Si l'on n'admet pas le procédé direct, le procédé indirect peut aussi se heurter aux difficultés que peut susciter la capacité des héritiers ou légataires auxquels le testament impose l'obligation de faire l'apport à l'association. Si la capacité de l'héritier ou du légataire est seulement restreinte, il doit se munir des autorisations ou concours nécessaires pour disposer d'un bien. Mais si l'héritier ou légataire est totalement incapable, nous avons vu (n° 52) que ni lui ni son représentant ne peuvent faire d'apport. A cela on peut répondre que l'*animus adjuvandi*, s'il ne peut appartenir ni à l'incapable ni à son représentant, existe chez le testateur et que le représentant, ne fera qu'exécuter sa volonté en apportant le bien à l'association. Mais si l'on admet que l'apport peut être fait par l'*animus* du testateur, il faut admettre qu'il peut être fait directement par lui à l'association.

Nous en concluons que l'apporteur peut choisir à son gré le point de départ des effets de l'apport à partir de la constitution de l'association, qu'en particulier, il peut choisir comme date celle de son décès en disposant soit par acte entre vifs soit par testament.

§ 2. — APPORTS IMMOBILIERS.

66. Une association déclarée peut posséder d'après l'article 6 de la loi du 1^{er} juillet 1901 :

« 1° les cotisations... ;

2° le local destiné à l'administration de l'association et à la réunion de ses membres ;

3° les immeubles strictement nécessaires à l'accomplissement du but qu'elle se propose ».

Les associations reconnues d'utilité publique, d'après l'article 11 de la même loi, « ne peuvent posséder d'autres immeubles que ceux nécessaires au but qu'elles se proposent ».

Pour les syndicats, la restriction résultant de l'ancien article 6 de la loi du 21 mars 1884 a été abrogée par la loi du 12 mars 1920 qui a donné pleine liberté pour la possession des biens.

Pour les sociétés de secours mutuels, la loi du 1^{er} avril 1898 contient deux articles relatifs à leur patrimoine immobilier, les articles 17 et 20, que nous aurons à étudier.

67. Les articles 6 et 11 de la loi de 1901 emploient deux formules différentes pour les associations simplement déclarées et les associations reconnues d'utilité publique.

On pourrait voir dans cette différence de textes une différence de capacité entre les deux sortes d'association. Les associations reconnues d'utilité publique ne pourraient pas posséder « le local destiné à l'administration de l'association et à la réunion de ses membres » Il existerait une catégorie d'immeubles nécessaires, mais non strictement nécessaires au but qu'elles se proposent que les associations ne pourraient posséder que moyennant la reconnaissance d'utilité publique.

La première de ces propositions paraît invraisemblable : il n'y a pas de raison pour diminuer la capacité des associations parce qu'elles sont reconnues d'utilité publique ; d'ailleurs, le paragraphe suivant de l'article 11, sur les acquisitions à titre gratuit, ne prévoit l'aliénation que des immeubles « qui ne seraient pas nécessaires au fonctionnement de l'association », or le local destiné à l'administration et à la réunion des membres est bien nécessaire au fonctionnement de l'association.

Quant à la seconde proposition, c'est une distinction d'une telle subtilité qu'il est difficile d'en voir l'application et nous ne croyons pas que la question se soit présentée en jurisprudence.

M. d'Iriart d'Etchepare avait demandé à la Chambre des Députés la suppression du mot « strictement », mais son amendement a été repoussé sans discussion, le rapporteur ayant dit simplement que ce mot rendait exactement la pensée de la commission (1). M. Eyquem (2) croit pourtant que « l'insertion du mot « strictement » au 3^e de l'article 6 accroît singulièrement la rigueur de la prohibition », mais nous ne voyons pas comment cet accroissement de rigueur peut se manifester.

On pourrait arguer aussi de la rédaction du n^o 2^e de l'article 6 que le même local doit servir à l'administration de l'association et à la réunion de ses membres et que, l'association possédant déjà le local servant à ses bureaux, il ne serait pas possible de lui apporter une salle pour ses réunions. En réalité, l'expression « le local » sert à désigner l'ensemble des lieux nécessaires pour l'administration et pour les réunions.

(1) Séance du 5 fév. 1901, *J. O.*, 1901, Déb. parl., Ch. Dép., p. 315.

(2) Thèse citée, p. 238.

Le sens des restrictions apportées par la loi au patrimoine immobilier des associations a été vu clairement par M. Demogue (1) : « Ce que la loi entend en effet prohiber, c'est la possession d'immeubles de rapport. » M. Demogue en conclut que l'association ne peut pas posséder un grand immeuble dont une petite partie seulement est utilisée par ses services, mais que d'autre part si le fonctionnement de l'association laisse une partie de l'immeuble inoccupée, cette partie peut être louée de même que la salle de réunion en dehors des jours et heures de réunions.

La conclusion que nous en tirerons pour les apports est que ceux-ci sont justifiés par l'intention de l'apporteur telle qu'elle résulte des circonstances. L'apport d'immeubles est licite s'il a vraiment pour but de mettre à la disposition de l'association les immeubles nécessaires à son fonctionnement. Nous verrons d'ailleurs au n° 75 que, l'apporteur restant propriétaire, c'est lui et non l'association qui doit percevoir les revenus de l'immeuble si une partie doit en être louée.

68. La loi du 1^{er} avril 1898 sur les sociétés de secours mutuels contient deux limitations quant-aux biens dont elles acquièrent la possession. Par l'article 17 § 3, les sociétés peuvent « acquérir les immeubles nécessaires soit à leurs services d'administration, soit à leur service d'hospitalisation ». Par l'article 20 § 3, elles peuvent « posséder et acquérir des immeubles jusqu'à concurrence des trois quarts de leur avoir ». Il faut chercher si ces deux limitations s'appliquent aux apports que ces sociétés peuvent recevoir.

Cette discussion ne peut pas s'appliquer aux sociétés reconnues d'utilité publique dont la capacité, d'après l'article 33, est réglée par le décret de reconnaissance.

L'article 17 règle les conditions dans lesquelles les sociétés approuvées peuvent acquérir les immeubles qui leur sont nécessaires. Or, nous avons vu que l'apport n'est pas en principe une acquisition pour l'association.

Si l'apporteur cède la totalité de ses droits, il fait un don et les articles 15 § 2 et 17 § 1^{er} permettent aux sociétés libres et approuvées de recevoir des dons et legs sans leur imposer cette condition. L'article 17 § 3 a pour but de limiter l'emploi des fonds sociaux en acquisition d'immeubles qui paraissent utiles en sou-

(1) *Journal des Notaires*, 1932, n° 37018.

mettant cette opération à une autorisation et en désignant les buts pour lesquels elle peut être faite. Mais un apport n'est pas une dépense pour la société, elle est au contraire un avantage pour elle et il n'y a aucune raison d'être plus sévère pour l'apport que pour les dons et legs. Nous croyons même que l'apport n'a pas à être autorisé par le Conseil d'Etat, cette obligation étant fondée sur la crainte de la mainmorte pour les acquisitions à titre gratuit et sur la protection des fonds sociaux pour les acquisitions à titre onéreux. Or, l'apport n'est pour la société ni un enrichissement ni une dépense.

L'article 20 vise les placements faits par les sociétés de secours mutuels et son paragraphe 3 limite leur patrimoine immobilier aux trois quarts de l'avoir social. Nous ne pensons pas que les immeubles apportés doivent être compris dans cette limitation du patrimoine immobilier d'abord parce que les apports ne sont pas des placements puisqu'ils sont l'œuvre généreuse de tiers tandis que le placement est l'emploi des fonds sociaux et qu'en comprenant ainsi les apports dans ce maximum des trois quarts on restreindrait les placements immobiliers à une proportion inférieure à celle qu'a voulue la loi. Ensuite, les apports sont en dehors de l'avoir propre de la société, ils ne peuvent donc pas constituer une partie de cet avoir.

Il n'y a donc pas de limitation légale aux apports immobiliers faits aux sociétés de secours mutuels.

§ 3. — APPORTS MOBILIERS.

69. La question des meubles est plus délicate parce qu'il s'agit d'interpréter leur absence dans une énumération légale.

La question ne se pose pas pour les syndicats qui jouissent d'une capacité générale que ne limite aucun texte ni pour les sociétés de secours mutuels auxquelles l'article 15 de la loi du 1^{er} avril 1898 donne le droit de « posséder des objets mobiliers ». Pour les associations reconnues d'utilité publique, le texte de l'article 11 de la loi de 1901 n'est restrictif qu'en ce qui concerne les immeubles : « Ces associations peuvent faire tous les actes de la vie civile qui ne sont pas interdits par leurs statuts, mais elles ne peuvent posséder ou acquérir d'autres immeubles que ceux nécessaires au but qu'elles se proposent. » Il ajoute seule-

ment une disposition relative au placement des valeurs mobilières, qui ne peut se faire qu'en titres nominatifs.

La question se pose pour les associations de droit commun. Il s'agit d'interpréter l'article 6 de la loi de 1901 qui énumère les biens que l'association peut « posséder et administrer en dehors des subventions de l'Etat, des départements et des communes » : ce sont les cotisations de ses membres ou les sommes au moyen desquelles ces cotisations ont été rédimées et les immeubles dont nous avons parlé au paragraphe précédent.

Plusieurs auteurs soutiennent que les associations peuvent posséder des meubles en dehors de cette énumération (1). M. Demogue en cite des applications : « Une société savante peut constituer une bibliothèque importante, une association peut acquérir des titres de bourse et par d'heureux placements augmenter son fonds de réserve ».

Ces auteurs n'expliquent pas pourquoi la capacité de posséder des associations s'étendrait aux meubles et non aux immeubles en dehors de l'énumération de l'article 6. Evidemment, si la capacité de l'association s'étendait à tous les biens que la loi ne cite pas, on se demanderait à quoi servirait l'énumération. Mais cet argument vaut pour les meubles comme pour les immeubles : l'article 6 n'a de raison d'être que pour limiter la capacité des associations à certains actes et leur patrimoine aux biens énumérés.

Pour les associations reconnues d'utilité publique, l'article 11 s'exprime ainsi : « elles ne peuvent posséder ou acquérir d'autres immeubles que... », mais l'article 6 énumère les biens que l'association peut posséder sans faire de distinction entre les meubles et les immeubles. D'ailleurs, la présence des cotisations dans l'énumération montre que le législateur a voulu statuer sur les meubles comme sur les immeubles.

La phrase de l'article 6 n'a pas deux sens différents pour le n° 1° et pour les n°s 2° et 3°. M. Hardoin (2) voit au contraire un parallélisme entre les cotisations ou apports mobiliers et les apports immobiliers. Nous ne considérons pas les cotisations comme des apports au sens de notre étude car elles consistent seulement en une contribution pécuniaire nécessaire pour avoir la qualité d'associé tandis que les apports que nous étudions

(1) En particulier GRUNBACH, *op. cit.*, p. 43 ; OZANAM, *op. cit.*, n° 57, p. 57 ; HOUPIŒ et BOSVIEUX, *op. cit.*, t. I, p. 32 ; DEMOGUE dans le *Journ. des Not.*, 1932, p. 161.

(2) Thèse citée, en particulier n° 48, p. 80.

portent sur des biens utiles au but de l'association et que des personnes associées ou non mettent à sa disposition pour l'aider à atteindre ce but.

L'exclusion des apports mobiliers est soutenue par M. Marcel Béjanin (1) et par M. GénY (2). Celui-ci ajoute : « C'est aussi bien l'opinion dominante chez les auteurs français, opinion qui ne pourrait trouver dans l'article 9 de la loi du 31 décembre 1935 qu'un argument *a contrario* pour l'appuyer. »

Ce texte est celui qui prévoit le droit d'enregistrement à percevoir sur les « apports immobiliers qui sont faits aux associations constituées conformément à la loi du 1^{er} juillet 1901 et au livre III du Code de Travail et de la Prévoyance sociale ». Mais cet argument ne porte pas car l'article s'applique aussi, d'après les termes qu'il emploie, aux associations reconnues d'utilité publique et aux syndicats qui peuvent certainement recevoir des apports mobiliers.

70. Notre opinion paraît évidemment extrêmement rigoureuse. On se demande comment un patrimoine peut contenir uniquement des immeubles et des sommes d'argent. Les biens mobiliers sont aussi nécessaires que les immeubles. La solution se trouvera dans une interprétation large des n^{os} 2^o et 3^o de l'article 6.

Le n^o 2^o ne dit pas « l'immeuble », mais « le local ». Ce mot n'a aucune définition juridique. Nous admettrons que le local comprend à la fois l'espace et l'aménagement : l'association peut donc posséder des bureaux et des salles de réunions avec leur mobilier.

Le n^o 3^o seul emploie le mot « immeubles ». Toutefois la possession de l'immeuble nécessaire à une certaine activité ne se concevrait pas sans celle de l'outillage qui s'y rapporte : la salle de gymnastique comprend des agrès, l'hôpital comprend des lits, l'école comprend le mobilier des classes. L'apport mobilier, que la loi ne prévoit pas expressément, est valable lorsqu'il est l'accessoire d'un apport immobilier licite. On en trouve des exemples dans les statuts d'associations que nous avons cités aux n^{os} 4 et 6 de notre étude : des personnes font apport d'une maison « et de meubles la garnissant » ou « le mobilier s'y trouvant ». Il est

(1) Thèse citée, p. 104 et ss.

(2) Introduction à l'étude du droit comparé, t. III, p. 454.

aussi valable quand il a pour but de meubler un immeuble que l'association possède légitimement. On peut admettre aussi comme dans le cas du *Foyer Ternois* (v. n° 8) que l'on peut apporter les sommes nécessaires à l'acquisition d'immeubles : la possession de l'association porte alors sur les immeubles et le résultat de l'opération est le même que si l'apporteur avait acheté les biens pour les fournir en nature et son droit porte aussi sur les biens achetés.

Une interprétation encore plus large et plus simple de l'article 6 consiste à dire que le législateur n'a statué *in terminis* dans les n°s 2° et 3° que sur les immeubles, mais que la même disposition s'applique aussi aux meubles. L'association peut ainsi posséder le mobilier et le matériel servant à l'administration de l'association et à la réunion de ses membres et les meubles nécessaires à l'accomplissement du but qu'elle se propose, même si elle ne possède aucun immeuble. Il est possible alors de lui faire un apport de livres constituant une bibliothèque ou du matériel de jeux de société installés dans un local qui ne dépend pas de l'association : elle emploiera ces biens pendant son existence plus ou moins longue et l'apporteur les reprendra à sa dissolution.

71. Ce qui serait contraire à la loi en matière de meubles comme en matière d'immeubles, c'est l'apport de capitaux productifs de revenus. Le patrimoine de l'association doit la mettre à même de poursuivre l'accomplissement d'un but, mais la faveur dont elle jouit auprès de certaines personnes ne doit pas lui permettre de s'enrichir. Elle peut placer les économies qui sont le résultat de son administration, car ainsi elle évite les appels aux bienfaiteurs, mais elle ne peut recevoir d'apports qui n'auraient pour but que de grossir son patrimoine.

D'ailleurs l'apport d'un capital productif, même si l'apporteur garde le droit de reprise sur le capital, équivaut à une donation de revenus. Tout au plus pourrait-on admettre, à condition que les statuts le prévoient, que les associés peuvent apporter un capital au plus égal à cinq cents francs à titre de rachat de cotisations. Mais cette opération ne semble pas intéressante pour l'association à moins qu'il ne s'agisse pas d'un véritable apport, mais d'un abandon sans droit de reprise car les sommes versées pour

le rachat des cotisations en vertu de l'article 6-1° de la loi de 1901 sont acquises définitivement par l'association.

MM. Houpin et Bosvieux, qui soutiennent pourtant, comme nous l'avons vu plus haut (n° 69), que la loi ne contient aucune restriction pour le patrimoine mobilier des associations, considèrent les apports de capitaux comme prohibés (1).

72. La possibilité de certains apports mobiliers pose la question du droit d'enregistrement à percevoir sur ces apports. La loi du 31 décembre 1935 prévoit en effet l'application des droits sur les apports en société aux « apports immobiliers qui sont faits aux associations », elle ne prévoit pas le cas des apports mobiliers.

Trois solutions sont possibles. La première consisterait dans une interprétation extensive de la loi de 1935 dont la rédaction serait due à un oubli et dont le principe devrait être étendu au cas oublié : les apports mobiliers seraient ainsi soumis aux mêmes droits que les apports en société. Ce système a pour lui une certaine logique : il n'y a pas de raison pour traiter différemment un acte suivant qu'il porte sur des meubles ou sur des immeubles. Il a peut-être aussi pour lui une connaissance exacte de la pensée secrète du législateur. Mais on ne peut faire dire à une loi autre chose que ce qu'elle dit à moins que le bon sens même la fasse interpréter ainsi. Or le bon sens ne s'oppose pas aux deux autres solutions.

La seconde, adoptée par M. Berger dans sa thèse sur le *Régime fiscal des apports aux associations de la loi de 1901*, et fondée sur la conception de la mutation plus large en droit fiscal qu'en droit civil, consiste à appliquer aux apports le droit de mutation à titre gratuit ou onéreux suivant le cas. Cette théorie est une application large des théories spéciales au droit fiscal. Or, c'est pour des raisons de commodité que l'on prend en considération en cette matière la propriété apparente et non réelle et que le droit de mutation est étendu à des actes qui ne transmettent pas la propriété. Mais la jurisprudence, dans les affaires que nous avons citées comme exemples (v. nos 3-10) a reconnu qu'il n'y avait pas de mutation dans les apports aux associations et qu'ils n'étaient donc pas passibles du droit de mutation.

Il y a donc une troisième solution d'après laquelle l'apport à

(1) *Op. cit.*, p. 35.

une association est un acte innomé soumis au droit fixe des actes innomés. La jurisprudence se prononce en ce sens même depuis la loi de 1935 pour les apports immobiliers antérieurs (1).

La question ne s'est pas posée depuis pour savoir si elle étend aux apports mobiliers la disposition de la loi de 1935, mais ce qui est certain, c'est que, sauf application de cette loi, elle affirme par les décisions déjà intervenues que la nature de l'acte donne ouverture au droit fixe.

C'est donc vers l'application du droit fixe que nous inclinons. Disons en passant que le même raisonnement s'applique toutes les fois qu'un apport ne rentre pas dans les prévisions de la loi. Il en est ainsi lorsque l'association n'est pas constituée selon la loi du 1^{er} juillet 1901 ou le titre III du Code du Travail, ce qui est le cas des sociétés de secours mutuels et des coopératives. D'ailleurs, ces sociétés peuvent recevoir et reçoivent le plus souvent des apports mobiliers : ce n'est donc pas à elles que le législateur a pensé en statuant expressément sur les apports immobiliers bien que la question se soit posée d'abord pour elles dans l'affaire de la *Caisse rurale de Manigod* (v. n° 3) : la jurisprudence de l'arrêt des Chambres réunies est toujours applicable.

(1) Cass. 19 nov. 1940. S. 1943.1.9, n. B. GÉNY.

CHAPITRE III

EFFETS DES APPORTS

73. Nous savons maintenant dans quelles conditions un apport à une association est possible relativement à la personne de l'apporteur, à l'association bénéficiaire et à la consistance de l'apport.

Il reste à étudier quels sont les effets de l'acte supposé licite.

L'effet général de l'apport est de partager entre l'apporteur et l'association les attributs de la propriété. Il est entendu que nous n'envisageons ici que le cas où, même si la donation est permise, l'apporteur se réserve un droit sur le bien qu'il apporte : si l'apport est sans réserve, ses règles sont celles de la donation.

Nous avons vu (nos 34 et 35) que le principe du partage de la propriété est que le bien est attribué en nature à l'association alors que sa valeur reste dans le patrimoine de l'apporteur. C'est l'application de ce principe que nous avons à développer.

Nous verrons dans deux sections les effets des apports entre les parties et vis-à-vis des tiers.

SECTION I. — Effets des apports entre les parties.

Dans cette section, nous aurons à étudier les droits qui découlent de l'apport pour l'association et pour l'apporteur et le partage entre eux des charges de la propriété.

§ 1^{er}. — DROITS DE L'ASSOCIATION.

74. L'association acquiert les droits que l'apporteur veut lui concéder et dont la loi lui accorde la jouissance et l'exercice

L'article 6 de la loi de 1901 permet aux associations de droit commun de « posséder et administrer », mais ce second verbe n'ajoute aucune capacité car l'administration n'est pas seulement un droit attaché à la possession, mais c'est même un devoir pour celui qui possède le bien d'autrui et qui est redevable de ce bien.

Nous avons vu (n° 34) que l'association recevait par l'apport la propriété du bien en nature, mais non en valeur, celle-ci restant dans le patrimoine de l'apporteur. Cette propriété a un aspect actif, la jouissance de la chose, et un aspect passif, le droit d'en disposer.

La jouissance de la chose en nature consiste dans le droit d'usage, la jouissance de la chose en valeur consiste à en percevoir les fruits.

L'usage de la chose est dominé par l'affectation imposée soit par la loi, soit par la volonté de l'apporteur : ainsi les associations de la loi de 1901 ne peuvent posséder que les locaux nécessaires à leur administration, à leurs réunions ou à l'accomplissement du but qu'elles se proposent ; souvent l'apporteur spécifie dans l'acte d'apport la destination à donner au bien (V. n° 9) ; d'une manière générale, le bien apporté ne peut servir qu'au but de l'association soit directement soit indirectement.

75. Cette affectation donnée au bien s'oppose au droit de louer qui fait ordinairement partie du pouvoir d'administrer. Nous verrons pourtant deux cas où il nous semble possible pour l'association de louer.

Le premier est celui que nous avons déjà vu en parlant des immeubles que l'association peut recevoir et qui est signalé par M. Demogue (V. n° 67). C'est le cas où l'association n'occupe pas la totalité de l'immeuble qui lui est apporté ou ne l'occupe qu'une partie du temps. L'apport n'en est pas moins fait en vue du but social ; l'immeuble entier, apporté dans ce but, est de ceux que l'association peut posséder, mais il est de bonne administration de le louer dans la partie inoccupée ou pendant les périodes d'inoccupation. Cette location doit être l'œuvre de l'association puisqu'elle possède l'immeuble dans son ensemble. Elle n'est pas contraire à l'affectation puisqu'elle porte sur le surplus une fois l'affectation réalisée.

L'autre cas est celui où la location est conforme au but

social : une association qui a pour but le développement d'une certaine activité peut posséder des biens qu'elle loue pour la pratique de cette activité : c'est le cas des livres d'une bibliothèque, mais on peut l'étendre à des objets plus importants, même à des immeubles. Ainsi un syndicat pourrait louer des boutiques ou des stands d'exposition ; une association pour le développement de l'art musical ou dramatique pourrait même avoir une salle qu'elle louerait à des sociétés de concerts ou à des troupes théâtrales.

Mais il ne faut pas perdre de vue dans ces deux cas que l'association a l'usage et non les fruits du bien apporté. Le second cas de location rentre dans l'usage, mais dans les deux cas les loyers sont des fruits du bien : leur acquisition constitue la jouissance de sa valeur. Leur perception est un acte d'administration qui rentre dans les attributions de l'association, mais elle en est redevable envers le propriétaire. Elle peut seulement garder pour elle la portion qui sert à amortir ses frais personnels, c'est-à-dire, les frais d'entretien et d'administration, mais les loyers servent surtout à amortir la valeur de la propriété qui appartient à l'apporteur.

La ventilation des loyers entre l'amortissement de la propriété et celui des frais de gestion et d'entretien est évidemment très délicate. L'association doit garder des fonds suffisants pour la couvrir des risques. Supposons ainsi le cas d'une association qui a reçu en apport un immeuble pour le logement d'ouvrières ou d'employées. Il lui sera utile de garder l'intégralité des loyers en vue des risques de perte. Dans ce cas, la question sera résolue à la dissolution de l'association. A cette date, s'il s'agissait d'une société, le produit de la gestion serait réparti entre les associés, mais puisqu'il s'agit d'une association, cette distribution n'est pas possible. C'est l'apporteur qui reprendra cette somme comme étant le produit de son apport. Cela nécessite la discrimination dans les fonds de l'association du produit de la gestion des immeubles.

76. Dans un sens passif, l'association peut disposer de la chose qu'elle a reçue en apport, mais sa valeur reste dans le patrimoine de l'apporteur. Nous rappelons ici la théorie de M. François Gény que nous avons citée au n° 34 : le droit concédé par l'apport va jusqu'à « aliéner si le but de l'association le

demande sauf, en pareil cas, à reporter les droits de l'apporteur sur les biens et valeurs représentant les apports aliénés par voie de subrogation réelle ».

C'est cette disposition du bien en nature qui peut-être utile à l'association comme l'a fort bien vu M. Hardoin (1) : « On peut prévoir que, l'association ayant pris une certaine extension, il lui faudra vendre ses immeubles pour en acquérir de nouveaux. D'autre part, l'apporteur peut désirer procurer du crédit à l'association en lui transmettant la propriété des immeubles dont elle se servira : il n'en garde pas moins l'espoir de recouvrer au jour de la dissolution la valeur de son apport ». Mais M. Hardoin voit dans ce cas un apport de pleine propriété : « on ne peut d'ailleurs pas citer en exemple un autre démembrement du droit de propriété qui autorise son bénéficiaire à disposer librement de la chose qui fait l'objet de son droit » (2).

Il s'en faut de très peu que l'opinion de M. Hardoin soit identique à la nôtre : nous disons que l'apporteur ne garde pas seulement l'espoir, mais même le droit de recouvrer dans les conditions que nous verrons ci-dessous (nos 79-81) la valeur de son apport : il en reste donc propriétaire.

77. L'aliénation ne doit donc pas avoir pour effet de diminuer sciemment la valeur de l'objet que l'apporteur doit reprendre. Il peut arriver que le prix de vente soit inférieur à celui que l'apporteur avait dépensé pour acheter ou que le bien acquis en remploi ait une valeur moindre que le bien apporté, mais ce sont là des risques que l'apporteur aurait subis en gardant le bien pour le vendre ou le remplacer lui-même.

Mais si l'association vendait sciemment pour un prix inférieur à la valeur du bien où le remplaçait par un autre de moindre valeur, il y aurait là une fraude que l'apporteur, créancier de la restitution, pourrait attaquer par l'action paulienne de l'article 1167 du Code civil.

A plus forte raison, l'association ne pourrait pas céder à titre gratuit le bien qu'elle a reçu en apport. L'aliénation et le remploi doivent normalement être justifiés soit par la bonne administration du patrimoine d'affectation soit par son adaptation à sa destination.

L'association peut aussi hypothéquer le bien apporté car ce

(1) Thèse citée, n° 80, p. 133.

(2) *Ib.*, n° 81, p. 136.

droit sert son crédit et tend à une aliénation qui est permise. Nous verrons les effets de cette hypothèque et les conclusions à en tirer au point de vue de la transcription en étudiant les effets de l'apport vis-à-vis des tiers (n^{os} 90 et 91).

Mais la vente et l'hypothèque portent sur le bien lui-même et non sur le droit de l'association. Celui-ci est un droit d'usage qui, d'après les articles 631 et 634 du Code civil, ne peut être ni cédé ni loué. L'apport est fait en considération de l'association et la cession ou la location de son droit serait contraire à l'affectation.

78. L'association peut-elle à son tour apporter à une autre le bien qu'elle a reçu en apport ? Ceci semble contraire à l'incessibilité du droit d'usage. En principe, l'apport a été fait pour que l'association se serve elle-même du bien apporté. Pourtant on peut supposer que deux établissements servent le même but l'un directement, l'autre indirectement et que l'un d'eux poursuive son propre but en faisant un apport à l'autre. Supposons ainsi une association créée pour aider les écoles libres, mais qui ne dirige pas d'école elle-même : des bienfaiteurs lui font apport d'un immeuble dont elle fait apport à son tour à l'association qui dirige l'école. La première n'a pas cédé son droit d'usage, elle a employé le bien conformément à son but.

Le cas s'est présenté d'une association reconnue d'utilité publique autorisée à mettre tout ou partie de son immeuble à la disposition d'une autre œuvre également reconnue. Ceci rejoint l'un des cas où nous avons vu que la location était permise (V. n^o 75). L'immeuble apporté peut être plus grand qu'il est nécessaire pour les besoins de l'association. Elle peut louer la partie qu'elle n'occupe pas. A plus forte raison peut-elle l'apporter à une autre association car cette opération s'écarte moins de la poursuite du but social si les deux associations ont un but similaire ou si leurs vies sont liées entre elles comme une œuvre générale d'assistance et un dispensaire créés dans le cadre d'une même paroisse.

§ 2. — DROITS DE L'APPORTEUR.

79. L'apporteur, en mettant un bien à la disposition de l'association ne perd pas la valeur de ce bien. Il est créancier d'une restitution. L'objet de son droit, comme nous l'avons déjà vu, est l'objet même qu'il a apporté tant qu'il est entre les mains de

l'association, ou le prix de vente, s'il a été vendu sans que son prix fût remployé, ou le bien acquis en remploi.

La question se pose de savoir ce qui subsiste du droit de l'apporteur lorsque le bien a été vendu pour dédommager des créanciers. Si l'apporteur renonce à son droit sur la valeur entière de son apport et se contente de la soulte qui peut rester du prix de vente, il fait une libéralité : l'association est en effet enrichie et l'apporteur appauvri du montant des dettes payées. Une telle renonciation, sans être soumise aux règles de forme des donations car elle n'est que la conséquence d'autres opérations, est soumise aux règles de fond des libéralités : elle n'est donc pas possible si le bénéficiaire est une association de droit commun.

Cela n'empêche pas d'apporter un bien à l'association pour lui procurer du crédit comme le dit M. Hardoin dans le premier passage que nous avons cité au n° 76, même si la libéralité est interdite : l'apporteur agit alors comme une caution ou mieux comme un tiers constituant de gage : il est créancier de l'association pour le montant de la dette payée et pour la soulte, c'est-à-dire pour le total du prix de vente.

80. Le droit de l'apporteur se réalise par la reprise. Ce droit s'exerce à la dissolution de l'association conformément à l'article 15 du premier règlement d'administration publique du 16 août 1901 et aux clauses souvent insérées dans les contrats (ainsi dans les exemples cités aux nos 7 et 9). En effet, à ce moment, les droits de l'association disparaissant, l'apporteur recouvre la pleine propriété.

Le droit de reprise s'exerce aussi si la réalisation du but de l'apport est achevée ou devient impossible.

La volonté de l'apporteur, qui est la règle essentielle en cette matière, peut aussi mettre un terme ou une condition à l'acte. Nous avons vu des exemples de conditions au n° 9.

L'acte d'apport peut stipuler que l'association jouira pendant la vie de l'apporteur, mais que les biens feront retour aux héritiers dès l'ouverture de la succession : ceux-ci pourront les reprendre ou, s'ils jugent plus utile ou plus commode de les laisser à la disposition de l'association, ils pourront le faire par une vente, une location ou un nouvel apport.

L'apporteur peut aussi stipuler qu'il reprendra son bien en cas de défaut d'entretien : ce défaut pourra être apprécié par les juges du fond en cas de contestation.

81. Ainsi l'apporteur a toute liberté pour affecter l'apport d'un terme ou d'une condition. Mais l'apport peut-il cesser par sa seule volonté? Si nous admettons l'affirmative, l'association ne sera pas sûre de garder le bien qui, en principe, est nécessaire à son activité. Ce droit de l'apporteur apparaît comme une condition purement potestative qui « annule tout contrat parce qu'elle ne permet pas la formation du lien de droit entre les parties » (1).

Pourtant cette modalité n'est pas à proprement parler une condition, mais un terme purement potestatif : elle n'aboutit pas à la résolution de l'acte, mais à sa résiliation à la volonté de l'une des parties. La condition purement potestative a pour conséquence que l'acte existe ou n'existe pas suivant la volonté de l'une des parties. Le terme purement potestatif laisse subsister la convention qui produit tous ses effets tant qu'une volonté contraire ne s'est pas manifestée. C'est le droit de résiliation et tout contrat successif est en principe susceptible de résiliation. Si le propriétaire de l'objet, au lieu de l'apporter, l'avait loué à l'association, il aurait le droit de faire cesser le contrat sauf à respecter les règles légales ou conventionnelles sur le délai de préavis sanctionnées par une indemnité basée sur le montant du loyer. Or l'apport est en quelque sorte un louage gratuit : on peut convenir d'un certain délai de préavis, mais, étant donné le caractère gracieux du service rendu par l'apporteur à l'association, celle-ci ne pourrait pas réclamer d'indemnité si l'apporteur ne respectait pas ce délai : elle pourrait seulement demander en référé son maintien en possession jusqu'à l'expiration du délai.

Pourtant le louage gratuit est prévu par la loi : c'est un contrat spécial, le prêt à usage ou commodat, auquel le Code civil consacre les articles 1875 à 1891.

Or l'article 1888 dit : « Le prêteur ne peut retirer la chose prêtée qu'après le terme convenu ou, à défaut de convention, qu'après qu'elle a servi à l'usage pour lequel elle a été empruntée ». Cet article n'empêche pas la résiliation à la volonté de l'apporteur, mais il faut pour cela qu'il y ait une convention en ce sens : par cette convention, l'association accepte de restituer la chose à l'apporteur sur sa demande, après un délai de préavis s'il en est stipulé.

Si la convention d'apport ne contient aucun terme, le droit de

(1) PLANIOL et RIPERT, *Traité pratique de droit civil français*, t. V, n° 431, p. 442.

reprise s'exerce à la dissolution de l'association ou lorsque la destination prend fin ou devient impossible.

82. Cela n'empêche pas la reprise amiable : c'est un nouveau contrat qui met fin à l'apport. Ce nouveau contrat peut indemniser l'association en stipulant un prix de rachat. Ce prix n'exprime pas la valeur de l'immeuble puisqu'elle appartient déjà à l'apporteur, mais celle de l'avantage que l'association aurait pu retirer de l'apport s'il avait continué de produire effet.

Ce rachat n'est possible que si l'association est capable de recevoir une libéralité à moins que le prix de rachat lui-même soit restituable dans les mêmes conditions que le bien qu'il remplace. Sans cela la prohibition des libéralités serait tournée par un apport suivi d'une reprise avec indemnité.

En effet, si l'attribution du prix est définitive, l'association est enrichie aux dépens de l'apporteur. Il en est ainsi même si le prix consiste en une rente : celle-ci ne peut pas être assimilée aux cotisations car l'associé peut faire cesser le service de ses cotisations en se retirant tandis qu'un débirentier ne peut pas faire cesser le service des rentes à moins d'en rembourser le capital, ce qui est interdit dans notre hypothèse.

Une autre cause d'ouverture du droit de reprise est le cas d'application de l'article 1889 du Code civil. Cet article prévoit que s'il « survient au prêteur un besoin pressant et imprévu de sa chose, le juge peut, suivant les circonstances obliger l'emprunteur à la lui rendre ».

83. La situation active et passive de l'apporteur est transmissible à titre gratuit ou onéreux, entre vifs ou par décès, sauf clause contraire. L'acquéreur du bien (acheteur, donataire, héritier ou légataire) devra donc respecter l'affectation dans les mêmes conditions que l'apporteur.

Après décès, la valeur du bien peut être mise dans le lot d'un héritier ou rester indivise entre plusieurs. Dans ce dernier cas, les règles ordinaires de l'indivision sont applicables. L'un quelconque des héritiers peut la faire cesser par une licitation. L'adjudicataire succède aux droits de l'apporteur et doit comme lui respecter les droits de l'association.

L'association peut acheter les droits de l'apporteur soit à l'amiable soit par adjudication : elle acquiert alors la pleine pro-

priété de l'immeuble en vertu de son droit d'acquérir à titre onéreux.

84. L'apporteur ou son successeur reprend son bien en bon état d'entretien. Si la reprise se fait avant la dissolution de l'association, celle-ci peut être responsable des dommages causés par sa faute. De même l'apporteur peut avoir à l'indemniser des améliorations suivant la théorie des impenses.

Si l'association est dissoute, l'apporteur peut se faire indemniser des dommages sur l'actif à liquider, mais souvent les clauses d'apport prévoient que les apporteurs reprendront leurs biens « dans l'état où ils se trouveront » : dans ce cas aucune indemnité n'est due.

De même, les améliorations faites par l'association font partie de son actif, soit en nature, soit sous forme de créance sur l'apporteur, à moins de convention contraire.

Il pourra y avoir contestation sur le point de savoir si certains aménagements faits par l'association, comme l'achat de meubles lorsque l'apport comporte un mobilier, sont une amélioration du bien apporté ou un acte ne concernant que le patrimoine propre de l'association. C'est une question de fait que les juges du fond peuvent avoir à trancher. L'achat de meubles peut en effet avoir pour but le remplacement d'un mobilier usé et c'est alors un acte d'administration que l'association fait pour le compte de l'apporteur qui reprendra les meubles nouveaux, sauf clause contraire. A l'opposé, cet achat peut être fait pour meubler un local apporté avec un mobilier insuffisant : les meubles sont alors la pleine propriété de l'association et l'apporteur ne pourrait les prendre en reprenant son bien qu'à condition d'en payer le prix. Entre ces deux termes, il existe une grande variété de cas d'espèces que les tribunaux pourraient avoir à juger.

Nous avons vu ainsi que l'association peut grever le bien apporté de droits réels et que l'apporteur ou ses successeurs doivent reprendre le bien ou sa valeur représentée par un autre bien acquis en remploi. Le droit de reprise ne serait pas pleinement satisfait si le bien n'était pas franc et quitte de toutes charges. Les conventions d'apport contiennent souvent des clauses en ce sens (V. nos 7 et 9).

§ 3. — PARTAGE DES CHARGES DE LA PROPRIÉTÉ.

85. La propriété comporte enfin des charges qui sont les redevances fiscales et les risques. Il s'agit de déterminer si ces charges, en ce qui concerne les biens apportés appartiennent à l'association ou restent à l'apporteur.

Le propriétaire d'un immeuble est redevable de l'impôt sur les revenus de cet immeuble. Si la propriété est démembreée, c'est à celui qui profite des revenus de payer l'impôt. Or nous avons vu (n° 75) que c'est à l'apporteur que doivent revenir les loyers d'un immeuble apporté à une association de droit commun. Pourtant, il pourra arriver que l'association passe les baux et touche les loyers pour le compte de l'apporteur : elle agira alors comme un propriétaire et pourra être considérée comme un propriétaire apparent. Or, « c'est une règle fondamentale en droit fiscal que les impôts sont perçus d'après la propriété apparente » dit la jurisprudence (1). Les avertissements et contraintes sont donc valablement adressés à l'association qui perçoit, même pour le compte de l'apporteur, les revenus de l'immeuble. Mais dans ce cas il est légitime que l'association se fasse rembourser par l'apporteur le montant des impôts payés.

Aucune question ne se pose si l'association, ayant une capacité générale, peut posséder des immeubles de rapport et percevoir des revenus pour son propre compte : elle est alors débitrice de l'impôt sur ces revenus.

Lorsque l'immeuble ne rapporte pas de loyers, il est imposé sur un revenu fictif qui représente la valeur en argent de la jouissance en nature. Or la jouissance en nature de l'immeuble apporté appartient à l'association : c'est donc elle qui est redevable de cet impôt.

En dehors de l'impôt sur le revenu, le propriétaire peut avoir à payer des taxes aux collectivités locales. Ces taxes sont une charge de la jouissance en nature puisqu'elles sont souvent le prix de services rendus à l'occupant de l'immeuble et qu'elles sont imposées à raison de caractères propres à l'immeuble (construction ou situation). C'est donc l'association qui est soumise aux taxes.

D'ailleurs la convention d'apport peut comporter une clause

(1) V. Eustache PILON, *op. cit.*, t. I, n° 648 et s., p. 350.

relative au partage des charges fiscales. Une clause par laquelle l'apporteur s'engagerait à payer les impôts dus par l'association à raison de l'immeuble ne serait pas une libéralité : elle n'enrichirait pas l'association, mais la dispenserait seulement d'une charge ; elle n'appauvrirait pas l'apporteur qui aurait payé cet impôt à plus forte raison s'il avait gardé l'immeuble.

Bien que l'association puisse être considérée comme le propriétaire apparent redevable des impôts, nous ne pensons pas que l'immeuble doive supporter la taxe des biens de mainmorte puisqu'il continue à être susceptible de mutations dans la personne de l'apporteur et de ses successeurs (v. n° 83) et que la taxe des biens de mainmorte a pour but de remplacer les droits de mutations sur les biens appartenant à des personnes morales.

86. Les risques qu'un propriétaire supporte sont de deux sortes : le risque de perte et le risque de responsabilité envers les tiers. Si la chose périt par cas fortuit, les deux parties subissent la perte : l'association perd l'immeuble dont elle se servait, l'apporteur perd celui qu'il devait reprendre. Une indemnité d'assurance ne peut être attribuée à l'association que pour être employée à la construction d'un immeuble affecté au même usage et sur lequel portera le droit de reprise de l'apporteur ; si l'indemnité ne doit pas être remployée, elle appartient à l'apporteur pour remplacer dans son patrimoine la valeur de l'immeuble perdu.

Si la chose est endommagée par la faute de l'association, celle-ci doit en indemniser l'apporteur comme nous l'avons dit au n° 84.

Mais si la détérioration est due à l'usage normal de la chose, l'apporteur doit subir la perte de la chose conformément à l'article 1884 C. civ. Les articles 1880-1884 et 1890 du Code civil sur l'entretien et la perte de la chose prêtée sont applicables à l'apport.

Le principe de la responsabilité envers les tiers du fait des choses est posé par l'article 1384 du Code civil qui met cette responsabilité à la charge de celui qui a la chose sous sa garde. Dans le cas de l'apport, c'est l'association qui a la chose sous sa garde et qui est, par conséquent, responsable envers les tiers des dommages qu'elle peut causer, sauf la faute à prouver pour le

cas d'incendie en vertu du 2^e alinéa de l'article 1384 du Code civil.

A côté de la garde de la chose, la propriété est une cause de responsabilité pour les dommages causés par les bâtiments d'après l'article 1386 : « Le propriétaire d'un bâtiment est responsable du dommage causé par sa ruine lorsqu'elle est arrivée par suite du défaut d'entretien ou par le vice de sa construction ». Cet article laisse voir deux hypothèses : le défaut d'entretien et le vice de construction. Le défaut d'entretien est une faute de l'association qui en est donc responsable.

Le vice de construction est inhérent à la nature de l'immeuble. Celui-ci a été apporté à l'association avec ses avantages et avec ses défauts. Pourtant le vice de construction est antérieur à l'apport et indépendant de cet acte, le dommage aurait eu lieu même si l'immeuble n'avait pas été apporté : c'est donc à l'apporteur d'en supporter le risque. De même, si, au lieu d'apporter l'immeuble, le propriétaire l'avait vendu, il aurait garanti l'acheteur contre les conséquences des vices cachés.

Ces raisons ne semblent pas s'appliquer à l'immeuble acquis en remploi : c'est l'association qui l'a choisi ou fait construire indépendamment de la volonté de l'apporteur. Pourtant, c'est sur cet immeuble que porte le droit de l'apporteur, c'est lui qui en subit en définitive la ruine, c'est donc lui qui doit en subir les conséquences. Il peut d'ailleurs se retourner contre l'association en prouvant une faute de celle-ci dans le choix ou la construction de l'immeuble. Il est intéressant aussi dans le cas d'achat en remploi de faire intervenir l'apporteur dans l'acte pour le faire bénéficier de la garantie du vendeur prévue par l'article 1641 du Code civil.

Section II. — Effets des apports vis-à-vis des tiers.

87. Les effets d'un apport vis-à-vis des tiers doivent être étudiés différemment suivant que le droit qu'ils tiennent sur le bien résulte ou non d'un acte qui doit être rendu public par une inscription ou une transcription.

Le premier cas est celui du privilège général que les articles 2092 et 2093 du Code civil accordent à tous les créanciers et des privilèges mobiliers, le second est celui de tous les droits réels immobiliers.

Nous aurons ainsi deux paragraphes :

§ 1^{er} Droits généraux des créanciers.

§ 2. Situation hypothécaire de l'immeuble apporté.

§ 1^{er}. — DROITS GÉNÉRAUX DES CRÉANCIERS.

Nous appelons droits généraux ceux que les créanciers possèdent en dehors de toute idée d'inscription.

Nous pouvons distinguer trois sortes de créanciers pouvant prétendre à des droits sur le bien apporté : les créanciers de l'apporteur pour une cause antérieure à l'apport, les créanciers de l'apporteur pour une cause postérieure et les créanciers de l'association.

Pour les premiers, leur gage se trouve transformé : l'apporteur en effet ne possède plus le bien lui-même, mais sa propriété en valeur. Mais, bien que nous ne parlions pas ici des privilèges inscrits, nous pouvons avoir à considérer un droit de suite : nous supposerons un apport de meubles qui sont l'objet d'un privilège (nous avons vu au n° 70 dans quelle mesure l'apport peut comporter des meubles). En principe, le privilège mobilier est rendu public par le dessaisissement du propriétaire : celui-ci ne pourra donc pas en réaliser l'apport ; le créancier opposera les droits de rétention et de revendication.

Si le créancier n'a pas de droit de suite, son gage devient semblable à celui des créanciers postérieurs : il porte sur la valeur du bien, mais non sur sa consistance. Celle-ci leur échappe pour devenir le gage des créanciers sociaux. Or les créanciers peuvent avoir intérêt à ce que le bien lui-même reste dans le patrimoine de leur débiteur.

88. Pour protéger leur gage ils peuvent avoir recours à l'action paulienne de l'article 1167 du Code civil, qui consiste à « attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits ». D'après une distinction doctrinale et jurisprudentielle, la fraude est présumée dans les actes à titre gratuit, elle doit être prouvée dans les actes à titre onéreux.

M. Hardoin (1) admet que l'apport doit être considéré comme acte à titre onéreux et que cette solution doit être adoptée par

(1) Thèse citée, n° 88, p. 146.

analogie avec celle qui est reçue en matière de constitution de dot. En cette matière en effet, la jurisprudence admet l'application restrictive de l'action paulienne parce que le mari qui reçoit la dot ne s'enrichit pas, mais la dépense au profit du ménage. L'association, de même, emploie l'apport pour le but social et ne doit pas s'enrichir.

Cette analogie n'est pas probante : le caractère onéreux de la constitution de dot est très discutable et la faveur qui lui est faite a pour raison d'être l'intérêt du ménage ; celui de l'association ne mérite pas d'être pris en considération de la même façon.

Pourtant nous nous rallierons à la solution de M. Hardoin pour une autre raison. Si l'apport n'est pas un acte à titre onéreux, il n'est pas non plus une libéralité au sens des lois qui font un régime défavorable aux libéralités puisqu'il serait dans ce cas interdit aux associations de droit commun. MM. Planiol et Ripert (1) admettent que la notion de libéralité est relative et qu'il y a lieu « de la restreindre pour valider les actes qui paraissent utiles ».

Ainsi l'action paulienne ne peut être opposée à un apport fait à une association que si le créancier prouve que l'apporteur et l'association ont contracté dans le but de soustraire un bien à ses poursuites. La règle contraire s'applique si, l'association ayant le droit de recevoir des libéralités, l'apporteur a entendu lui céder la pleine propriété de son bien.

89. Les créanciers de l'apporteur dont la créance a une cause postérieure à l'apport ou ceux qui n'ont pas un droit de suite ont pour gage la valeur du bien apporté. Cette valeur n'est réalisable qu'en vendant le bien : ils ont donc le droit de faire vendre. Mais, comme nous l'avons vu au n° 83, l'acquéreur doit respecter le droit de l'association.

D'autre part, les créanciers de l'association ont aussi le droit de faire vendre parce qu'ils ont pour gage les biens et droits de leur débiteur, qu'ils voient le bien entre les mains de l'association et peuvent compter sur ce gage et que l'apport peut avoir pour but de procurer du crédit à l'association. Nous avons vu (n° 79) que dans ce cas l'apporteur devient créancier des sommes payées.

(1) *Traité pratique de droit civil français*, t. V, par TRASBOT, n° 340, p. 355.

Il peut y avoir ainsi conflit entre les créanciers de l'apporteur et ceux de l'association : il y a conflit d'intérêts, mais il n'y a pas concurrence sur le prix de vente. Si la vente est demandée par les créanciers de l'apporteur, les droits de l'association sont réservés : ses créanciers conserveront leur gage, l'acquéreur prenant la place de l'apporteur dans ses obligations comme dans ses droits. Si la vente est demandée par les créanciers sociaux, le droit de l'apporteur devient une créance égale au prix de vente et susceptible de saisie-arrêt de la part de ses créanciers personnels.

§ 2. — SITUATION HYPOTHÉCAIRE DE L'IMMEUBLE APPORTÉ.

90. Les créanciers privilégiés et hypothécaires sur un immeuble sont protégés par un mode spécial de publicité consistant en l'inscription de leur droit, aux termes des articles 2106 et 2134 du Code civil, sur les registres du conservateur des hypothèques de la situation de l'immeuble et la transcription sur ces registres de certains actes constitutifs ou modificatifs de droits réels d'après les articles 939 du Code civil, 1^{er} et 2 de la loi du 23 mars 1855.

Ces règles de publicité s'appliquent-elles aux apports immobiliers à des associations ?

Nous écarterons, comme toujours, le cas où, l'apporteur ne conservant aucun droit, l'apport suit les règles de la donation : les articles 939 et suivants du Code civil n'ont donc pas d'application à notre matière. Il ne peut s'agir que de la loi du 23 mars 1855, dont la sanction, d'après son article 3, est l'inopposabilité des actes soumis à transcription et non transcrits aux « tiers qui ont acquis des droits sur l'immeuble et qui les ont conservés en se conformant aux lois », c'est-à-dire à ceux qui peuvent se prévaloir d'une inscription ou d'une transcription.

Ce ne sont donc pas seulement les créanciers privilégiés et hypothécaires, mais aussi tous les titulaires de droits réels immobiliers, tels que les usufruitiers, usagers ou bénéficiaires de servitudes, qui sont protégés par les transcriptions hypothécaires.

Si nous examinons les espèces que nous avons citées aux nos 3-10, nous remarquons que ces apports faits à l'*Association hospitalière de Saint François de Sales* (n° 4) et à celle de *Saint*

Sigisbert (n° 5) ont été transcrits et qu'aucune contestation ne s'est élevée au sujet de cette transcription bien que le caractère translatif de l'acte ait été discuté. Par contre, les apports faits à l'*Association Marquette* (n° 10) n'ont pas été transcrits.

91. M. Berger (1) estime que l'article 9 de la loi du 31 décembre 1935 soumettant les apports immobiliers aux associations « aux mêmes droits que les apports aux sociétés civiles ou commerciales » les a implicitement assujettis au droit de transcription, cette formalité ayant été imposée pour les apports en société par l'article 8 de la loi du 13 juillet 1911.

Cet argument n'est pas probant. La loi du 31 décembre 1935, ajoutant un alinéa à l'article 445 du Code de l'Enregistrement, a résolu une question fiscale concernant un droit d'enregistrement, mais non une question civile concernant une formalité de publicité.

C'est ce qu'a vu M. B. Gény (2) : « La transcription est avant tout une formalité, ce n'est qu'accessoirement que cette formalité engendre un droit fiscal ».

Et M. Gény se rallie à l'opinion de son père, le doyen de la Faculté de Nancy (3), d'après lequel l'apport n'a pas à être transcrit parce que le droit qu'il confère n'est pas « de nature à être transcrit » et qu'il n'est pas susceptible d'hypothèque.

L'article 1^{er} de la loi du 23 mars 1855 soumet à la transcription « tout acte entre vifs translatif de propriété immobilière ou de droits réels susceptibles d'hypothèque ». M. Gény, interprétant la loi à la lettre, a raison de dire que l'apport ne transfère ni la propriété ni un droit réel susceptible d'hypothèque. Mais l'article 2 soumet à la même formalité « tout acte constitutif d'antichrèse, de servitude, d'usage ou d'habitation », ce qui revient à dire tout acte constitutif de droit réel immobilier même non susceptible d'hypothèque. Or l'apport confère bien à l'association un droit réel puisqu'il est opposable aux acquéreurs de l'immeuble du chef de l'apporteur.

D'autre part, le droit de l'association est plus que les autres droits réels. C'est un démembrement de la propriété qui com-

(1) Thèse citée, p. 147.

(2) Note sous Cass., 19 nov. 1940. S. 1943.1.9, 7^e col.

(3) *Revue trim. de droit civil*, 1930, p. 684 et note sous Cass., 20 janv. 1930. S. 1930.1.

prend la faculté d'aliéner et d'hypothéquer. Et cette faculté est justement l'élément de la propriété qui est la raison d'être de la transcription. Le but de l'article 2 est seulement de faire connaître aux créanciers les charges qui grèvent l'immeuble et le grèveront encore après la vente, mais celui de l'article 1^{er} est de leur faire connaître ceux qui peuvent vendre l'immeuble ou en faire la garantie de leurs dettes, ce qui est le cas de l'association qui reçoit un apport.

L'association a d'ailleurs intérêt, en recevant un immeuble pour en disposer et assurer son crédit à transcrire l'acte par lequel elle le reçoit pour le purger des hypothèques qui pourraient déjà le grever.

Si l'apport n'est pas transcrit, l'immeuble restera pour sa pleine propriété le gage des créanciers de l'apporteur : en effet ceux-ci ignorent le droit de l'association et s'ils prennent inscription pour un privilège ou une hypothèque, l'acte non transcrit ne peut plus leur être opposé, en vertu de l'article 3 de la loi du 23 mars 1855. Les créanciers de l'association ne peuvent pas non plus faire inscrire valablement leurs droits puisque celui de leur débiteur n'est pas opposable aux tiers.

CONCLUSION

92. Les difficultés juridiques auxquelles se heurtent les apports aux associations, viennent moins de l'imprécision de la notion d'apport, construction doctrinale inconnue de la loi, que de la sévérité de celle-ci qui restreint la capacité des associations tout en reconnaissant leur aptitude à être sujets de droits.

La discussion de la loi du 1^{er} juillet 1901, qui établit le droit commun en la matière, mettait en présence deux théories, celle de Waldeck-Rousseau et celle du Parlement, fondées sur deux notions différentes de l'association, mais tendant toutes deux à donner les facilités juridiques les plus larges pour agir en collectivité. La différence de conception a échappé au ministre et aux parlementaires et, chacun défendant sa théorie d'après son point de vue sans comprendre celui de l'adversaire, la discussion a abouti à un compromis très sévère pour les associations puisqu'il limite une capacité que l'un ou l'autre système aurait laissée entière.

Pour Waldeck-Rousseau, l'association n'unissait que des personnes ; l'union des biens s'appelait société ou indivision. Il n'était donc pas possible que l'association possédât des biens, mais des personnes qui s'unissaient en association pouvaient d'autre part, s'unir en société ou en indivision pour la propriété, la gestion et l'usage des biens nécessaires au but social et aucune restriction n'était apportée aux droits des unions ainsi formées.

Pour les parlementaires, comme pour la doctrine actuelle, l'association était une collectivité privée formée dans un but autre que de réaliser et de partager des bénéfices, les collectivités ayant pour but la réalisation et le partage des bénéfices étant des sociétés. Il était donc nécessaire, pour vivre et accomplir leur œuvre, que les associations eussent tous les droits d'une personne juridique.

93. La conception de Waldeck-Rousseau, que l'on ne peut plus soutenir dans l'état actuel de la législation, se rapproche de celle des codes. En effet, aucun code ne prévoit les droits que peut avoir une association ; le Code Pénal et des lois subséquentes ont seulement prévu les conditions dans lesquelles des hommes pouvaient s'associer, c'est-à-dire unir leurs facultés et leur activité, choses insaisissables pour le droit civil.

Là où Waldeck-Rousseau s'écarte des codes, c'est sur la distinction entre la société et l'indivision. Ces deux notions avaient évolué déjà au cours du xix^e siècle, surtout celle de société, et le ministre pensait qu'une union de biens était une société si elle résultait d'une convention écrite et une indivision si elle était un état de fait (1) et que l'on pouvait volontairement constituer l'un ou l'autre de ces modes de propriété.

Or, la société et l'indivision sont bien, d'après le Code civil, les seuls modes de propriété en commun, mais la distinction entre elles est toute autre. L'indivision n'est pas une communauté formée volontairement : elle est une situation d'attente entre un fait matériel qui a mis fin à une situation antérieure et l'acte qui doit en déterminer les suites. Le premier fait est la mort qui met fin à un patrimoine et à une communauté conjugale ou le jugement qui met fin à cette communauté ou la décision de dissolution d'une société ; l'acte qui en établit les conséquences juridiques est le partage. Entre les deux, il existe une situation provisoire, l'indivision, entièrement effacée par le partage, puisque celui-ci, d'après l'article 883, ne crée pas une situation nouvelle, mais déclare les droits qui existent depuis le fait qui a donné lieu à l'indivision. L'article 815 permet de prolonger temporairement une indivision, mais non de la créer.

Le contrat par lequel des personnes mettent des biens en commun, dans le Code civil, est la société. L'article 1832, qui en donne la définition, ajoute « dans la vue de partager le bénéfice qui pourra en résulter ». Les auteurs ont vu dans ce partage de bénéfice le critère essentiel de la société et conclu que l'union qui avait un but autre que le partage des bénéfices n'était pas une société. En réalité, la lecture des articles suivants et en particulier des articles 1836-1840 sur les sociétés universelles montre que ce n'est pas là l'esprit du code. Les mots « dans la

(1) Ch. Dép., séance du 31 janvier 1901, *J. O.*, 1^{er} fév. 1901, Déb. parl., Ch. Dép. p. 241.

vue de partager le bénéfice qui pourra en résulter » signifient que, s'il arrive que les biens mis en commun produisent un bénéfice, celui-ci est destiné à être partagé entre les participants, mais cela ne signifie pas que la recherche d'un gain à partager soit le but de l'union.

On ne s'expliquerait pas la société universelle qui est la mise en commun de tous les biens ou de tous les gains et dont la description sous ses deux formes par les articles 1837 et 1838 s'applique en particulier à la communauté conjugale. MM. Planiol et Ripert (1) disent : « Les communautés de biens, comme les anciennes sociétés taises ou comme la communauté conjugale, sont des sociétés. » D'autre part, l'article 1842 dit nettement, après la définition des sociétés particulières : « Le contrat par lequel plusieurs personnes s'associent soit pour une entreprise désignée, soit pour l'exercice de quelque métier ou profession est aussi une société particulière ». Les seuls groupements auxquels la doctrine moderne réserve le nom de sociétés sont donc l'une des variétés de sociétés prévues par le code.

Remarquons que, dans les codes, les mots « société » et « association » désignent des conventions et non des groupements. C'était encore l'idée de Waldeck-Rousseau et on la retrouve dans l'article 1^{er} de la loi. Si Waldeck-Rousseau avait vu plus nettement cette distinction, il se serait tenu plus fermement à son point de vue, car une convention ne peut être titulaire de droits : c'est, à y bien réfléchir, une absurdité que l'on trouve dans la loi de 1901. Le titre que le Code civil consacre à la société est plus logique en ne se prononçant pas sur la personnalité morale car il ne parle que du contrat et de ses effets entre les contractants et non de l'établissement ainsi formé.

Si Waldeck-Rousseau s'en était tenu aux notions anciennes, son système aurait été parfaitement libéral et rationnel : le droit de s'associer aurait été reconnu à tous et sous quelque forme que ce soit pourvu que ce soit pour un but licite ; les associés auraient mis des biens en commun suivant les règles édictées par les articles 1832-1872 du Code civil sur le contrat de société ; rien n'aurait empêché le fonds commun d'être augmenté de dons, de legs et d'apports sans formalité spéciale ; et, conformément aux articles cités et contrairement aux dispositions adoptées en 1901, les associés auraient eu droit au partage du fonds social et de ses plus-values.

(1) *Traité prat. de dr. civ. français*, t. II, p. 712, n° 1943. V. aussi n° 1945.

94. Mais le développement des sociétés d'affaires, civiles et surtout commerciales, a été tel au cours du XIX^e siècle que ces établissements ont absorbé le nom même de sociétés et que ce mot, qui désignait au début du siècle le contrat par lequel on mettait des biens en commun, était, à la fin, inséparable de l'idée d'entreprise économique et désignait un établissement et non un contrat.

En même temps, la doctrine était obligée de constater l'existence d'autres collectivités privées, les établissements d'utilité publique : elle en a conclu que la reconnaissance d'utilité publique avait pour effet d'accorder la personnalité morale. Or, comme le dit M. Eyquem (1), « l'autorisation par décret ou ordonnance qui déclare la reconnaissance d'utilité publique ne fait que concéder le *jus coeundi* aux associés ; quant à la personnalité, elle existe de plein droit pour l'association reconnue d'utilité publique ; elle n'est pas une création de l'autorité administrative ».

Cette erreur a conduit la doctrine à désirer la personnalité morale pour tout groupement formé par le contrat d'association et dénommé lui aussi « association ». C'est cet esprit qui a animé les parlementaires dans la discussion du projet de loi de 1901. Sous le nom d'association ils voyaient un groupement et ils demandaient pour ce groupement la personnalité et la pleine capacité qui avaient toujours été et qui sont toujours logiquement les attributs de tout groupement licite.

Faute d'avoir compris la différence de leurs points de vue, les parties ont adopté un compromis incohérent qui restreint les droits des groupements privés : l'association est définie comme une convention, mais elle est titulaire de droits sans pouvoir cependant jouir de tous les avantages de la vie civile.

95. Ainsi les moyens d'agir en collectivité se trouvent restreints à la suite d'un malentendu et l'une des conséquences de cette restriction est l'incertitude où l'on se trouve sur la possibilité de faire des apports aux associations.

Nous avons cru dans cette étude exposer tout le parti que l'on pouvait tirer de la législation actuelle pour ces apports. La loi doit être interprétée de façon à donner aux associations la plus grande capacité possible puisque la capacité de l'association est le mode de posséder en commun reconnu par la loi et que

(1) Thèse, p. 79. V. aussi VAREILLE-SOMMIÈRES, *Les personnes morales*, n. 409-413, p. 185.

tous ses auteurs voulaient cette propriété commune sans restriction. C'est en même temps le moyen de favoriser toutes les œuvres faites en commun par l'initiative privée et de développer ainsi à la fois la solidarité et l'initiative individuelle. M. Eugène Rostand disait dès la publication de la loi de 1901 (1) :

« Quand donc comprendrons-nous aussi que la propriété est l'aboutissement logique de la liberté et que si la liberté de l'individu a pour corollaire le droit d'atteindre à la propriété individuelle, la liberté de l'association sans le droit de posséder est un mot vide ? »

Mais même si les juristes interprètent la loi dans un sens très libéral et si les autorités administratives et judiciaires ferment les yeux sur des libéralités aux associations, car on ne peut pas nier que beaucoup d'associations de droit commun vivent actuellement de véritables libéralités, en dehors même des apports que nous avons étudiés (telles sont les collectes et libéralités anonymes), il reste que la loi est imparfaite et devrait être modifiée.

C'est cette modification souhaitable de la loi qu'il nous reste à étudier.

96. M. de Lamarzelle citait à la séance du Sénat du 17 juin 1901 (2) cette phrase du *Précis de Droit administratif* de M. Hauriou :

« La législation idéale devrait contenir cette disposition : Toute association, toute fondation, tout établissement légalement constitué jouit de plein droit de la personnalité juridique ».

C'est bien là, en effet, la législation idéale, c'est-à-dire l'expression de la logique même indépendante des contingences qui agissent sur le texte des lois. Nous dirions même simplement : « tout établissement légalement constitué... », ce mot englobant tous les autres et l'énumération risquant toujours d'être incomplète ; on éviterait ainsi l'équivoque due à l'emploi du mot « association » qui désigne pour les uns un contrat et pour les autres un groupement.

Mais dans la pratique un texte législatif ne peut être établi qu'en tenant compte des textes préexistants et de l'état des esprits qui peuvent avoir à le discuter. Ce texte idéal, dans sa

(1) *Revue politique et parlementaire*, 1901, p. 271.

(2) *J. O.*, 1901, Déb. parl., Sénat, p. 897.

logique absolue, déconcerterait certains juristes habitués aux distinctions et aux restrictions de la législation actuelle.

97. La rigueur de la loi envers les associations est la conséquence d'un fâcheux compromis entre deux théories libérales. C'est donc en adoptant l'une des deux théories sans restriction que l'on rendra leur pleine capacité aux groupements privés.

La théorie de Waldeck-Rousseau qui voit dans l'association un contrat n'unissant que des personnes et qui leur permet de mettre des biens en commun par un contrat de société nous apparaît comme la plus nette et la plus rationnelle à condition de s'en tenir aux notions anciennes. Il est plus simple de voir dans l'association et la société deux contrats ayant des objets différents et pouvant se superposer que d'y voir deux formes de groupements incompatibles entre elles, dont la différence tiendrait à la notion floue de bénéfice à partager et qui seraient soumises à cause de cela à deux législations absolument distinctes. D'après la première théorie, les personnes qui entreprennent une œuvre commune concluent les deux conventions et forment ainsi un groupement dont aucune loi ne limite la capacité.

Mais cette théorie a pour bases des conceptions aujourd'hui abandonnées. On ne donne plus les noms d'association et de société aux contrats, mais aux groupements. Il faut tenir compte dans la réforme législative à prévoir de l'état actuel des esprits et de l'état actuel des choses. Il existe aujourd'hui un très grand nombre de groupements appelés associations qui jouissent des droits que la loi a bien voulu leur accorder.

98. Beaucoup d'entre eux ont comme un privilège l'entière jouissance des droits civils : ce sont les établissements d'utilité publique, les syndicats, les sociétés de secours mutuels, les sociétés coopératives, les associations de bienfaisance. Mais le droit commun est la capacité restreinte de l'article 6 de la loi du 1^{er} juillet 1901.

Il faut donc pour corriger la situation actuelle adopter la nouvelle notion de l'association (et dans ce cas il est logique de modifier l'article 1^{er} de la loi de 1901) et, reconnaissant que l'association est un groupement doué de personnalité morale, lui accorder tous les attributs de cette personnalité. M. Jacques Piou avait déjà dit à la Chambre des Députés lors de l'élaboration

de la loi de 1901 (1) : « Une énumération, forcément incomplète, est toujours dangereuse », c'est ce qu'ont montré l'étude et l'application de cette loi.

Il n'y a pas lieu de craindre le fameux danger de la mainmorte qui sert toujours d'argument contre les communautés. Comme dit l'exposé des motifs d'une proposition de loi déposée à la Chambre des Députés en 1927 (2), « il serait absolument puéril de s'alarmer de l'augmentation possible des biens des associations quand on peut se rendre compte de l'importance des biens qui appartiennent à l'Etat, aux départements, aux communes, aux établissements publics, aux établissements d'utilité publique et surtout aux sociétés commerciales et civiles, industrielles et financières, aux compagnies d'assurances. La très faible part des biens dits de mainmorte que pourraient acquérir les associations et qui serviront à la science, à l'éducation, à la moralité, au patriotisme, à la santé, aux sports, etc., constituera une richesse bien placée et très féconde ».

Un congrès de la liberté d'association a réuni à Paris les 25 et 26 janvier 1927 les plus grands juristes français dans le but de chercher les réformes à apporter à la loi sur les associations. Au cours de ce congrès, M. de Valroger, répondant au rapport de M. Auguste Rivet sur les réformes à apporter à la loi de 1901 quant à l'extension de la capacité des associations, a demandé que « dans une future législation la validité des apports fût nettement reconnue » (3).

Les travaux de ce congrès ont abouti à la proposition de loi citée plus haut, ainsi conçue :

« ART. 1^{er}. — L'article 6 de la loi du 1^{er} juillet 1901 est remplacée par la disposition suivante :

« Les associations déclarées jouissent de la personnalité civile. Elles ont le droit d'ester en justice, de recevoir tous apports et d'acquérir sans autorisation, à titre gratuit ou onéreux, des biens meubles et immeubles ».

« ART. 2. — Les articles 13-18 de la loi du 1^{er} juillet 1901 et la loi du 7 juillet 1904 sont abrogées ». (Ces textes-ci sont les textes d'exception concernant les congrégations.)

(1) Séance du 5 février 1901, *J. O.*, 1901, Déb. parl., Ch. Dép., p. 311.

(2) Proposition GROUSSAU, BERGEY et autres, Ch. Dép., annexe au procès-verbal de la séance du 12 juillet 1927, *J. O.* 1927, Doc. parl., Ch. Dép., ann. n° 4836, p. 1374, *Journal des Sociétés*, 1928, p. 248.

(3) *La Liberté d'Association*, p. 120.

L'adoption de cette proposition serait tout à fait propre à effacer les difficultés qui naissent de l'article 6 de la loi. Mais il faudrait aussi, comme nous le disions plus haut, modifier ainsi l'article 1^{er} :

« L'association est le groupement formé d'une façon permanente pour un but autre que de partager des bénéfices ».

Une autre conséquence logique semblerait être la suppression des articles 10 et 11 sur la reconnaissance d'utilité publique car cette reconnaissance n'ajouterait plus aucune capacité à l'association. Mais M. de Vareille-Sommières (1) fait remarquer que la reconnaissance n'a pas eu pour but à l'origine, ainsi que nous le disions plus haut, de conférer à l'association une certaine capacité et que, quelle que soit la capacité de l'association, la reconnaissance est toujours utile : « La reconnaissance d'utilité publique par le chef du gouvernement avait encore ce grand avantage pour les associés que leurs statuts étaient examinés de près par des hommes rompus à toutes ces questions... Ainsi... vérification rassurante des statuts, recommandation plus haute auprès du public, voilà en droit ce que gagnait et tout ce que gagnait l'association à être reconnue d'utilité publique ».

Il y a donc lieu de maintenir la reconnaissance pour ces avantages.

La modification législative que nous avons décrite donnerait toute satisfaction en ce qui concerne les associations, mais une réforme plus profonde de notre législation serait souhaitable. En effet, un établissement privé n'est pas nécessairement constitué par un groupement de personnes. Notre droit a connu la notion d'établissement d'utilité publique avant celle d'association reconnue d'utilité publique. Ce n'est qu'artificiellement que beaucoup d'institutions prennent la forme juridique de l'association pour bénéficier de la loi de 1901. On appelle souvent « fondation » l'établissement dont l'existence ne suppose pas ce groupement.

Pour permettre aux fondations de vivre sans cette apparence factice, il serait nécessaire d'ajouter à la loi cet article :

« Les règles concernant la capacité des associations sont applicables à tous les établissements dont la loi n'a pas prévu le statut. »

(1) *Les personnes morales*, n. 409-413, p. 185.

On arrive ainsi par un détour à l'idée exprimée avec concision par M. Hauriou (V. n° 96) mais on tient compte pour arriver à ce résultat de la législation et de la mentalité actuelles.

99. Telles sont les modifications que nous voudrions voir apporter à la loi, mais il faut voir de plus près ce qu'il en résulterait pour les apports.

La réforme viendrait moins de la reconnaissance explicite des apports, qui ne sont toujours pas définis et dont rien ne règle les conditions et les effets, que de la capacité générale que le nouveau texte donnerait aux établissements privés.

Ceux-ci ne seraient pas incapables de recevoir des libéralités. Il serait donc possible aux bienfaiteurs de leur céder la pleine propriété de leurs biens, en nature et en valeur, sans contrepartie. L'apport serait ainsi un don soumis à toutes les règles de la donation et perdrait son caractère propre.

Mais il ne résulterait pas de l'autorisation des libéralités par la loi que tout apport soit une donation. L'apporteur aurait toujours le droit de se réserver la propriété de son bien : il pourrait en faire un prêt ou le donner en usufruit ; il pourrait aussi en faire un apport en nature, gardant la propriété en valeur et dans ce cas l'acte aurait les effets que nous avons exposés dans notre étude.

Mais il faudrait, pour que cette division de la propriété ait lieu, qu'il y ait une clause expresse en ce sens, car les actes doivent être interprétés de la façon la plus simple, d'autant plus que cette simplicité est en général dans l'intention des parties : celui qui veut affecter un bien à une œuvre pense en général à en céder purement et simplement la propriété à la personne qui a la charge de cette œuvre. C'est même ce qu'ont pensé faire les auteurs des apports au *Foyer d'Asfeld et de Vieux* (n° 7) et à l'*Association pour le développement des œuvres d'éducation populaire des Brotteaux* (n° 9).

La législation nouvelle permettrait ainsi de satisfaire l'infinie variété des désirs humains et d'interpréter les actes d'apports d'une façon plus conforme à la volonté des bienfaiteurs.

BIBLIOGRAPHIE

OUVRAGES GÉNÉRAUX

- AUBRY et RAU. — *Cours de Droit civil français*. 12 vol. in-8°, 5^e éd. Paris, 1920, t. VI, par BARTIN.
- BERTHÉLEMY (Henri). — *Traité élémentaire de droit administratif*, 12^e éd. Paris, 1930.
- COLIN et CAPITANT. — *Cours élémentaire de Droit civil français*, 3 vol. in-8°, 3^e éd. Paris, 1942.
- HOUPIN et BOSVIEUX. — *Traité des sociétés civiles et commerciales*, 3 vol. in-8°, 7^e éd. Paris, 1935.
- JOSSERAND. — *Cours de Droit civil positif français*, 3 vol. in-8°, 3^e éd. Paris, 1939.
- MICHOU (Léon). — *La théorie de la personnalité morale*, 3^e éd. revue par TROTABAS. Paris, 1924, 2 vol. in-8°.
- PILON (Eustache). — *Principes et technique du droit d'enregistrement*, 2 vol. in-8°, Paris, 1929.
- PLANIOL et RIPERT. — *Traité pratique de droit civil français*, 15 vol. Paris : t. V, *Donations et testaments*, par TRASBOT, 1932 ; t. VIII, *Régimes matrimoniaux*, par NAST, 1925-27 ; t. XI, *Contrats civils*, par ROUAST, SAVATIER et LÉPARGNEUR, 1932.
- SALEILLES (Raymond). — *De la Personnalité juridique (Histoire et théories)*, 1 vol. in-8°, 2^e éd. Paris, 1922.
- *Les personnes juridiques dans le Code civil allemand*, 1 vol. in-8°. Paris, 1902.
- VAREILLES-SOMMIÈRES (M^{rs} DE). — *Les personnes morales*, 1 vol. in-8°, Paris, 1902.
- WAHL (Albert). — *Traité de droit fiscal*, 3 vol. in-4°, Paris, 1902. t. 1^{er}.
- *Traité du régime fiscal des sociétés*, 2 vol. in-8°. Paris, 1909, t. 1^{er}.

OUVRAGES SUR LES ASSOCIATIONS

- BERTIN et CHARPENTIER. — *Manuel des associations déclarées*, 1 vol. in-8°, Paris, 1907.

- CELIER (A.) TAUDIÈRE (H.), LE VAVASSEUR (A.) et GUYOT (P.). — *Sociétés et associations*, 1 vol. in-8°, 11^e éd. Paris, 1927.
- CLUNET. — *Les associations aux points de vue historique et juridique*. Paris, 1909, in-8° (1 vol. paru).
- CROUZIL (Lucien). — *La liberté d'association*, 1 vol. in-8°, Paris, 1907.
- GÉNY (François). — *Du régime juridique des associations et spécialement de la constitution d'un patrimoine au profit des associations sans but lucratif d'après le droit belge comparé au droit français*, dans *Introduction à l'étude du droit comparé*, *Recueil d'études en l'honneur d'Edouard Lambert*, 3 vol. in-8°, Paris, 1938, t. II, § 101, pp. 442-461.
- GRUMBACH. — *Les associations et les cercles*, 1 vol. in-8°, Paris, 1904.
- OZANAM. — *Comment former une association ?* Recueil Sirey, Cahiers administratifs, Paris, 1930, n° 4, 1 in-18.
- RIVET (Auguste). — *Immeubles et ressources des œuvres catholiques*, 1 vol. in-16, Paris, 1931.
- *Le patrimoine légal du culte et des œuvres catholiques*, 1 vol. in-16, Paris, 1930.
- TROUILLOT et CHAPSAL. — *Du contrat d'association*, in-8°, Paris, 1902.
- WALDECK-ROUSSEAU. — *Associations et congrégations*, 1 vol. in-8°, Paris, 1901 (Travaux préparatoires de la loi du 1^{er} juillet 1901).
- Contrat d'association. Loi du 1^{er} juillet 1901*, 1 vol. in-8°, Paris, 1905 (Textes législatifs et réglementaires, historique, tableau de concordance des débats parlementaires).
- Liberté d'association* (Congrès des 25 et 26 janvier 1927), 1 vol. in-16, Paris 1927.

THÈSES

(Nous indiquons pour chaque thèse le numéro du tome où elle se trouve à la bibliothèque de la Faculté de Droit de Paris).

- BÉJANIN. — *De la capacité juridique des associations d'après la loi du 1^{er} juillet 1901*. Paris, 1904, t. 27.
- BERGER (Jean-Henri). — *Le régime fiscal des apports aux associations de la loi du 1^{er} juillet 1901*. Paris, 1937, t. 27.
- BOISDON. — *Contribution à l'étude du droit d'association : Associations, syndicats, coopératives*. Paris, 1908.
- CAILLÉ (Pierre). — *Les associations laïques devant la loi nouvelle*. Paris, 1902, t. 53.
- COUPRIE (Claude). — *L'association déclarée d'après la loi de 1901*. Paris, 1905, t. 45.
- CULLAZ (Albert). — *Les associations non reconnues d'utilité publique*. Paris, 1902, t. 101.
- EYQUEM (Raymond). — *Essai sur la capacité des associations avant et après la loi du 1^{er} juillet 1901*. Bordeaux, 1903, t. 15.

- FOURNIER (Etienne). — *Des associations à but charitable*. Montpellier, 1919, t. 20.
- GUIONNET (René). — *Etude sur les droits patrimoniaux des associations à but non lucratif sous le régime de la loi du 1^{er} juillet 1901*. Paris, 1902, t. 102.
- HARDOIN (Jean). — *Les apports aux associations de la loi du 1^{er} juillet 1901*. Rennes, 1933, t. 50.
- HAYEM (Henri). — *Domaines respectifs de l'association et de la société*. Paris, 1907, t. 50.
- JOUITOU (Léon). — *De la petite personnalité des associations civiles déclarées d'après la loi du 1^{er} juillet 1901*. Paris, 1903, t. 97.
- KAYSER (P.). — *Société et association*. Nancy, 1928, t. 42.
- LEPAGE (Joseph). — *Libéralités en faveur des associations non reconnues d'utilité publique*. Paris, 1904, t. 31.
- PICHON (Adolphe). — *Des caractères distinctifs des associations soumises à la loi du 1^{er} juillet 1901*. Paris, 1905, t. 49.
- RÉGLADE (Marc). — *De la nature juridique de l'acte d'association*. Bordeaux, 1920, t. 24.
- THIBAUT (Francisque). — *Les associations et leur capacité de recevoir à titre gratuit*. Paris, 1904, t. 54.

PÉRIODIQUES

- BULLETIN DE LA SOCIÉTÉ DE LÉGISLATION COMPARÉE, 1899, p. 452 : Raymond Saleilles, *Note sur l'article 54 du Code civil allemand*.
- DOCUMENTATION CATHOLIQUE, 1921, 2^e sem., p. 205 : Auguste Rivet, *Comment posséder les immeubles et les ressources des Œuvres*.
- JOURNAL DES NOTAIRES ET DES AVOCATS, art. 36.167, 1930, pp. 313-319 : P. Guyot, *Les apports aux associations et le droit d'enregistrement*.
- art. 37.018, 1932, pp. 161-166 : Demogue, *Des acquisitions que peuvent faire les associations simplement déclarées*.
- JOURNAL DES SOCIÉTÉS, 1905, n° 1475, pp. 337-354 et 385-395 : Albert Wahl, *Définition de l'association selon la loi du 1^{er} juillet 1901*.
- 1911, n° 2044, pp. 289-303 : E. Chavegrin, *Comment les associations déclarées peuvent-elles acquérir les immeubles dont il leur est permis d'être propriétaires ?*
- JOURNAL OFFICIEL. Travaux préparatoires de la loi du 1^{er} juillet 1901 : V. les références diverses dans le cours de notre étude.
- Proposition de loi de MM. Groussau, Bergey et autres, 1927, Doc. parl., Ch. Dép., ann., n° 4836, p. 1.374.
- RECUEIL CIVIL ET NOTARIAL DES JURISCLASSEURS, 5 octobre 1935, p. 281.
- RECUEIL SIREY, 1906. 1.97, n. A. Wahl sous Ch. Réun., 22 déc. 1904.
- 1930. 1.281, n. François GénY sous Civ., 20 janv. 1930.
- 1932. 1.321, n. François GénY sous Civ., 24 fév. 1932.

— 1943. 1.9, n. B. Gény, sous Civ., 19 nov. 1940.

REVUE D'ORGANISATION ET DE DÉFENSE RELIGIEUSE, 1912, p. 481 : *Note sur les moyens pratiques d'assurer la conservation des immeubles nécessaires aux œuvres ou affectés à l'exercice du culte.*

REVUE POLITIQUE ET PARLEMENTAIRE, 1901, n. 28 : Eugène Rostand, *La loi sur les associations au point de vue des associations ordinaires laïques.*

REVUE TRIMESTRIELLE DE DROIT CIVIL, 1906, pp. 471-486 : Pic, *Du contrat d'association et du contrat de société.*

— 1907, pp. 5-39 : Margat, *De la capacité des associations déclarées.*

— 1930, pp. 653-700 : François Gény, *Les apports en immeubles aux associations déclarées et non reconnues d'utilité publique.*

— 1931, pp. 1-27 : Demogue, *Capacité d'acquérir des associations déclarées.*

Vu : le Président de la thèse,

Achille MESTRE.

Vu : l'Assesseur du Doyen,

R. MOREL.

Vu et permis d'imprimer :

Le Recteur de l'Académie de Paris,

Gilbert GIDEL.



